بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين
الصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين ومن تبعهم بإحسان
إلى يوم الدين

هذا

مجموع في أحكام النكاح

يحتوي على كتاب متن العدة والسلاح للعلامة الشيخ
محمد بن أحمد بافضل وشرحه المسمّى

مشكاة المصباح

للعلامة الشيخ عبد الله بن عمر بامخرمة وحاشية
على الشرح المذكور تسمى النقول الصحاح للسيد محمد بن سالم
ابن حفيظ بن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوي الحسيني

وعلى رسالتين مختصرتين في النكاح
لسيدنا الامام الشيخ علي بن أبي بكر السكران العلوي نفع الله به

وعلى الرسالة المسماة

المفتاح

لباب النكاح

للسيد محمد بن سالم بن حفيظ بن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوي

بسم الله الرحمن الرحيم

هذه ترجمة مؤلف – متن العُدَّة والسلاح –

في أحكام النكاح وهو الإمام العلامة الشيخ محمد بن
أحمد ابن عبد الله بافضل نزيل عدن

ملخصة

من كتاب صلة الأهل للعلامة الشيخ محمد بن عوض بافضل

قال رضي الله عنه ونفع به :

= محمد بن أحمد بن عبد الله بن محمد با فضل . نزيل عدن =

الأمام النحرير والأستاذ الشهير واسطة عقد الأعلام الاكابر والوحيد الذي عقدت على فضله الخناصر حلال المشكلات وكشاف المعضلات ذو الباع الواسع والصيت الشاسع صدر المدرسين ورئيس المفتين ومجدد علوم الدين[1] وعماد الأئمة المحققين ذو المكانة السامية والرتبة العالية بحر العلوم وشمس ضحاها وبدر سماء الفهوم وقطب رحاها مجمع الفضائل وبدر هالته والمشهود بامامته وجلالته كان ميلاده رضي الله عنه بمدينة تريم سنة ٨٤٠ ه أربعين وثمانماية ونشأ بغيل ابي وزير وحفظ القرآن العظيم واشتغل على الفقيه باعديل وقرأ في الاحياء ثم دخل عدن قاصداً القاضي جمال الدين محمد بن أحمد باحميش وقرأ عليه التنبيه وغيره من كتب الفقه فلما توفي شيخه الفقيه باحميش اقيم مقامه في التدريس وتزوج بزوجة شيخه فعمر الله به الدين واحيي به معالمه وقرأ على القاضي محمد بن مسعود ابي شكيل في كتب التفسير والحديث واجازه القاضيان ابو حميش وابو شكيل وأفتى ودرس ونشر العلم وقصدته الطلبة من انحاء اليمن لعلمه وفضله وصلاحه وبالجملة فلم يكن في وقته مثله وله تاليف حسنة منها العدة والسلاح في أحكام النكاح لايستغني عنه كل

(١) في الاصل : بغير لفظ الدين والاقرب ما اثبتناه

من تصدى لعقود الانكحة وشرح الفية البرماوي اختصره من شرح مؤلفها وله كتاب موضوع على تراجم البخاري يذكر فيه وجه مناسبة الترجمة للحديث وفيه فوائد جمة ، وله رسالة في العمل بالربع المجيب ، وكان متقنا في جميع العلوم حَسَن المذاكرة موظفاً أوقاته على الطاعة والعبادة لاتلقاه الافي طاعة من تدريس أو تصنيف أو قراءة قرآن أو ذكر ومجالسه محفوظة ، قال الطيب بامخرمة قرأت عليه صحيح البخاري وشرحه على البرماوية وقواعده التي اختصرها من قواعد الزركشي ، وسمعت عليه تفسير البيضاوي والحاوي وصحيح مسلم وغير ذلك وانتفعت به كثيراً جزاه الله عنا أفضل الجزاء وانتفع به جمع كثير وصاروا فُضَلاء كالفقيه اسماعيل الجرداني وولده الفقيه عبد الله بافضل وغيرهما وبالجملة فلا يأتي الزمان بمثله وغالب ظني انه مجدد قرنه .

ووصفه مؤلف النور السافر في تراجم اعيان أهل القرن العاشر سيدي الامام عبد القادر بن شيخ العيدروس بقوله : الفقيه المنور المتفق على جلالة قدره علماً وعملا وورعا جمال الدين محمد بن أحمد بن عبد الله بن محمد الشهير بابن علي بافضل السعدي نسبة الى سعد العشيرة الحضرمي ثم العدني إلى أن قال وجد في الطلب ودأب حتى برع في العلوم وانتصب للتدريس والفتوى وصار من أعلام الدين والتقوى وكان إماماً كبيراً عالماً عاملاً محققاً ورعا زاهداً مجتهداً عابداً مقبلا على شأنه تاركا لما لا يعنيه ذا مقامات وأحوال وكرامات وكان حسن التعليم ليّن الجانب متواضعاً صبوراً مثابراً على السنة معظما لاهل العلم وكان هو وصاحبه العلامة عفيف الدين عبد الله بن أحمد بامخرمة عمدة الفتوى بعدن وكان بينهما من التوادد[1] والتناصف ماهو مشهور

(١) هكذا في الاصل : والصحيح بدال واحدة مشددة

حتى كانهما روحان في جسد (وكان) يعظم الشيخ أبا بكر العيدروس قال العلامة بحرق كان سيدي الشيخ ابو بكر قدس الله روحه إذا قدم من بعض أسفاره من الجبال إلى عدن قدَّم قبله قاصداً يعلم أكابر الناس بقدومه يوم كذا ويأمرهم بالخروج لملاقاته فقلت للفقيه محمد بن أحمد بافضل لأي شيء يفعل الشيخ هذه فقال ليوصل الناس إلى رحمة الله ويوصل رحمة الله اليهم بالنظر اليه والحضور بين يديه ولو لحظة واحدة ثم يخرج يتلقاه مع الناس (وكان) كثير السعي في حوايج المسلمين عند الملوك وغيرهم وكان محبباً الى الناس معتقداً عند الخاص والعام معظما عند الملوك والامراء لا تكاد ترد له شفاعة وكان الشيخ عامر بن عبد الوهاب كثير التعظيم له وبالجملة فمضائله ومناقبه ومحاسنه أكثر من أن تحصر وأشهر من أن تذكر ثم ذكر مديحه سيدنا الشريف الولي الصالح الحبيب عمر بن عبد الرحمن باعلوي المقبور بتعز في المترجم المسماة بالوابل الصيب والنرجس الطيب ثم ذكر تصانيفه وبعض اشعاره الى أن قال : وأخذ العلم والطريق عن جمع من ذوي التحقيق والتدقيق فمنهم الامام الأكبر والقطب الاشهر عبد الله بن أبي بكر العيدروس وذكر في الغرر أن صاحب الترجمة لما جاء الى سيدي العيدروس ليستودع منه ويطلب الدعاء وهو يريد السفر لطلب العلم قال له فقيه محقق فقيه محقق ومنهم الامام الجليل العارف الفريد السيد محمد بن علي مولى عيديد نقل عليه أكثر الحاوي الصغير في الفقه وقرأ عليه أكثر الاحياء للغزالي ومنهم سيدنا الامام شيخ الاسلام الشيخ علي بن ابي بكر السكران علوي وكان سيدنا الشيخ علي يمدحه كثيراً (ومما كتبه) الى ابنه العارف الوجيه

الامام عبد الرحمن بن علي الى عـدن وسلم على الفقيه محمد بن أحمـد بن عبد الله بافضل ولا تغفل عن مجالسته ومخالطته فان أمره كله خير ولو كانت النفس تحب الزهلقة واللقلقة (وأما) الآخذون عنه فـكثيرون لا يحيط بهم نطاق الحصر اذ لم يبق أحد من معاصريه وأقرانه إلا واغترف من بحار عرفانه واعترف بعلو شأنه ومكين مكانه فمن أجلهم وأكملهم الامام الأوحد تاج العارفين وفخر الدين سيدنا أبو بـكر العيدروس العدني وقـدْ ذكره واثنى عليه وأثبت انتسابه في كتابه الجزء اللطيف في عقد التحكيم الشريف ومنهم الامام العلامة النحرير الولي الشهير جمال الدين محمد بن عبد الرحمن الاسقع علوي وهو خاله تفقه به ولازمه وجل انتفاعه به ، ومن مقروآته عليه كتاب التنبيه لابي اسحاق ابتدأ فيه يوم الاربعاء في ١٥ رجب سنة ٨٧٢ ه وختمه وشرع في كتاب المنهاج للنووي وختمه سنة ٨٧٥ ه وقرأ في تلخيص المفتاح في علم المعاني والبيان أول صفر سنة ٨٧٦ ه وختمه في النصف من ربيع الثاني تلك السنة وقرأ عليه أيضاً صحيـح البخاري ومسلم وتفسير البيضاوي وسمع عليه جملة كتب في التفسير والحديث والفقه والرقايق وغير ذلك وقال صاحب الترجمة في اجازته للسيد محمـد بن عبد الرحمن : اجزت السيد الفقيه العالم العلامة جمال الدين أحد عباد الله الصالحين محمد بن عبد الرحمن بن عبد الله باعلوي أن يروي عني جميع ما اجازني به الفقيه القاضي محمد بن مسعود أبو شكيل الانصاري عن شيخه العلامة محمد بن سعيد كبن الطبري العدني من مصنفات النووي والمزني والذهبي وابن النحوي وزين الدين العراقي وابن دقيق العيد والبيهقي وابي بكر الخطيب وابن الحاجب والبيضاوي وابن مالك وابن الاثير والاسنوي القرشي وابي اسحق الشيرازي والغزالي وابن

الصلاح وابن الجوزي والزمخشري وصحيح البخاري وصحيح مسلم والتفسير والوسيط للواحدي وعوارف المعارف والاربعين الحديث وعدة الحصن الحصين وسيرة ابن هشام وكتاب النجم والكواكب للاقليشي والمصافحة للنبي صلى الله عليه وآله وسلم والتشبيك والمناولة انتهى من المشرع ومن تاريخ الطيب بافقيه ومنهم الشريف الصالح العابد العلامة العارف بالله شيخ بن عبد الله بن الشيخ عبد الرحمن السقاف قرأ عليه التنبيه وقرأ عليه بعدن الحاوي والألفية وحققهما ومنهم سيدنا الإمام وجيه الدين عبد الرحمن بن علي بن أبي بكر وله فيه مدايح كثيرة ثم قال ومن المتخرجين به ولده العلامة المحقق عبد الله ومنهم المحقق الامام عبد الله بن عبد الرحمن بلحاج بافضل وولده الفقيه أحمد الشهيد وله قدس الله سره هذان البيتان :

بروق الحمى أبرقي يا بروق   عسى الله يسقي بك المجدبين

عسى اغصاننا الذبه[1] تنتعش   وتثمر مع جملة المثمرين

وذيَّل عليهما سيدنا أبو بكر العيدروس العدني بالابيات المشهورة وكانت وفاة المترجم رضي الله عنه في يوم السبت ١٥ شوال سنة ٩٠٣ هـ ثلاث بعد تسعماية بعدن وحزن الناس عليه وكثر تأسفهم على فقده ودفن بتربته المعروفة بحافة البصال شرقي الصفار جلله الله سوابغ الكرامة والانوار وحلاه من معادن الرحمة بقلائد وأسوار آمين.

وقد ترجم له في تاريخه الإمام المحدث محمد بن عبد الرحمن السخاوي في كتابه الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع وذكر انه كاتبه من بلد عدن واستجازه واثنى عليه بما هو أهله رحم الله الجميع ، انتهى

---

(١) هكذا في الأصل : والصحيح به أي عسى اغصاننا به تنتعش لألاّ ينكسر البيت

وهذه ترجمة الشارح وهو الشيخ عبد الله بن عمر بامخرمة

ملخصة من كتاب

خلاصة الخبر عن بعض اعيان القرنين العاشر والحادي عشر

منتخب من السناء الباهر وعقد الجواهر والدرر

وكلاهما للعلامة السيد محمد بن ابي بكر

الشلي باعلوي رضي الله عنه

قال نفع الله به :

العلامة عبد الله بن الفقيه عمر بن عبد الله بن أحمد بامخرمه

تقي الدين أبو الطيب الشيخ الأمام شيخ الاسلام مفتي اليمن وعلامة الزمن الفرد الذي بهرت الافكار فضائله وسحرت أرباب العقول عقائله وفواضله جامع أشتات العلوم المبرز في المنقول منها والمفهوم لايترك سامية إلا علاها ولا غاية إلا قطع منتهاها ولد بعد العشاء لعشر خلون من جمادى الآخرة سنة ٩٠٧ ﻫ سبع وتسعماية وحفظ القرآن وهو ابن سبع سنين قال وحفظت سورة يٓس من قراءة والدتي وردها بعد صلاة الصبح في مدة يسيرة وانا أبن ست سنين وكان أعجوبة الزمان في الذكاء والحفظ والاية الكبرى في الفهم الثاقب والرأي الصائب له ملكة قوية في الاستنباط والاستدراك على شطاط أخذ عن والده العارف بالله عمر وعمه القاضي الطيب وعن القاضي عبد الله بن أحمد باسرومي وكان يقول اني أستفدت منه أكثر مما استفاد مني ورحل إلى الحرمين وأخذ بهما عن جماعة كثيرين منهم العارف بالله أبو الحسن البكري والشيخ محمد بن عراق والسيد المحقق نور الدين السمهودي ، وأخذ بزبيد عن أبي العباس أحمد بن محمد الطنبداوي وصفي الدين أحمد بن علي المزجد والحافظ عبد الرحمن الديبعي وغيرهم واتقن علم

الاصول والتفسير والحديث والفقه والتصوف والمعاني والبيان وعلوم العربية من لغة ونحو وصرف واشتقاق وعلم العروض والقافية وعلم الفرايض والحساب والجبر والمقابلة وعلم الهيئة والفلك والميقات وعلم النجر واتقن علم الطب والتواريخ والانساب وأخبار العرب وانسابها والسير ولم يكمل كتابا قراءة أو مطالعة أو درسـاً إلا وحققه وحرر مسائله ونبه على ما فيه من مهمات الفوائد وما يرد عليه من إشكال ونقد وايراد واعتنى بعلم الفقه اعتناء تاما بحيث يقـال له الشافعي الأخير ولبس الخرقة من والده وغيره من السادة الاشراف وغيرهم من أولي المعرفة والإنصاف وأجازه أكثر مشايخـه في الافتـاء والتدريس ودرس في حضرموت والشحر وعدن والحرمين وزبيد وتعز وأخذ عنه خلايق لا يحصون وكان العلامة عبد الرحمن بازياد لايفتي إذا كان صاحب الترجمـة بزبيد ويقول لاينبغي لأحد من أهل زماننا يفتي وشيخ الاسلام عبـد الله بن عمر عنده في بلده ، وأرسل اليه بعض أهـل عدن أسئلة فقال للرسول أليس الشيخ عبد الله بن عمر في عدن فقال بلى فرد الاسئلة اليه وقال لا أكتب عليها وعندكم الشيخ عبد الله ، وكذلك العلامة أحمد بن عثمان العمودي لا يكتب على السؤال منذ كان صاحب الترجمة عنده في تعز ، وكان محدث عدن ومفتيها أحمد بن عمر الحـكيم يقول لو حلف أحد بالطلاق أن ما على الارض أعلم من الشيخ عبد الله بامخرمة ما حنث ، ولي قضاء الشحر سنة ٩٤٣ ثلاث وأربعين وتسعماية بعد امتناع واعتذار فلم يقبل منه السلطان عذرا وقال لم نجد من يصلح للقضاء غيرك فاشترط أنه يباشر القضاء إلى أن يجد من يصلح له فباشره مدة يسيرة ثم اختار لذلك شهاب الدين أحمد بن

عبد الله بالرعية ثم ولي قضاء الشحر ثانياً سنة ٥٤ أربع وخمسين فاقام خمسة أشهر وعزل نفسه وارتحل إلى عدن ففرح عمه الطيب بوصوله واقبل عليه وقام به وزوجه بنته واستنابه في تدريس المنصورية والظاهرية وأقبل عليه الناس من كل بلد وقصد بالفتيا من الهند والسواحل ومليبا وآشي وعمان وهرموز ثم رحل إلى مكة سنة ست وأربعين وعاد الى عدن فوافى عمه القاضي الطيب قد توفي فاقام عند أخيه القاضي عبد الرحمن نحو ثلاث سنين وحج ثانياً هو والقاضي المذكور سنة تسع وأربعين واجتمعا بجماعة من علماء الحجاز والحجاج واجتمعا بالشيخ ابن حجر وتذاكرا في بعض المسائل فاعجبه فهمه وسعة علمه وقال أنه العالم المجتهد ولو وافى القرن لكان هو المجدد وحكي انهما اختلفا في مسألة فاراد صاحب الترجمة المناظرة فقال الشيخ ابن حجر الرجل تعتريه حدة فلا يصلح للمناظرة ، ثم رجعا وقصدا ابا المكارم السلطان سند بن محمد بن عبد الودود صاحب ميفعة لما كان بينه وبين صاحب الترجمة من المكاتبات وكان طلب منه الوصول اليه فلما وصل اليه قابله السلطان سند المذكور بالاجلال والتعظيم والاكرام العظيم والمال الجسيم وأقام عنده نحو سنتين ورحل باهله إلى أحور ونواحيها وحصل بينه وبين عالم ذلك المخلاف محيي الدين العلامة عبد القادر بن أحمد الأسرائيلي مطارحات ومناظرات اعترف كل لصاحبه بالفضل ثم رحل إلى بندر عدن سنة ستين وأستوطنه وولي النظر والتدريس بالمدرستين المنصورية والظاهرة والمدرسة الفرحاتية وتدريس الجامع وأقام بعدن ذاباعن الشريعة ناصراً للسنة المنيعه باذلا جهده في النصيحة صادعاً بالحق بالحجج الصحيحة معظما في الصدور

مقبول الشفاعة عند ولاة الأمور محترما عند باشات الأروام باليمن ووزرائهم ولاسيما سناجو عدن وكان أمير اللواء بعدن محمد بن يحيي المغربي يعظمه وكان له الحظ الوافر والعز والإقبال الظاهر مع ورع شديد وزهد في مزيد مع المواظبة على العبادة والطاعة وشرف نفس وقناعة وتواضع عظيم وخلق حسن وإحسان وافر لكل من ورد عليه بعدن وكان صارفاً للتكلف كارها للمكابرة والتعسف وله تصانيف عديدة في فنها مفيدة منها شرح العدة والسلاح سماه المصباح (١) وشرح الرحبية والحق في آخرها فصلين نظما الاول فيما فضل عن ذوي الفروض والرد عليهم والثاني في قسمة التركات وشرحهما أيضاً وسماه ولده الدرة الزهية في شرح الرحبية وكتاب كشف الاشكال المدلهم في رطوبة باطن الرحم نحو كراس ونصف والحواشي على شرح الروض لشيخ الاسلام زكرياء جردها ولده من النسخة وسماها حواشي رياض المطالب على مسائل شرح روض الطالب وذكر السيد عبد القادر أن له نكتا على تحفة ابن حجر في مجلد وله تأليف في الرد على طايفة ابن عربي في نحو خمسة كراريس سماه حقيقة التوحيد وصحيح الاعتقاد في تكفير طايفة الوحدة والاتحاد ورسالة في القهوة ورسالة سماها التنبيهات على بيان الفضيحة الواقعة في النصيحة قال أعني بها نصيحة الملوك التي نسبها بعض الجاهلين الى سيدنا الامام حجة الاسلام الغزالي في نحو نصف كراس وله الفتاوى الصغرى الهجرانية التي سأله عنها الفقيه محمد بن علي بلعفيف الهجراني فأجاب عنها

---

(١) هكذا في الأصل . والمكتوب على ظهر نسخ الشرح المذكور مشكاة المصباح .

وهو بميفعة وبسط الجواب وأوضح الحق والصواب والفتاوى الكبرى التي
اطنب فيها وأسهب وجمع فيها من أعاجيب الفوايد وأغرب فكانت على
التحقيق حاوية للمذهب ومنتقاة من كل نوع وأصل محرر مهذب وتوفي عنها
وهي غير مرتبة فرتبها ولده علي زين العابدين وله تأليف لطيف فيما يحتاج
اليه في معرفة الأوقات وسمت القبلة ومعرفة الساعات وما يتعلق بذلك نحو
كراس ونصف واختصره في نحو اربع قوايم لكنه لم يكمل وله رسالة في
علم الحساب تتعلق بالبيوع والضمان والاقرار والوصايا والصداق والعتق مأخوذة
من علم الجبر والمقابلة وله تأليف مفيد في علم المساحة أكثر فيه الجداول
والاسئلة وله منسك في الحج نحو كراس وله تكميل وتذييل على طبقات
الاسنوي تركه مسودة وبيضه ولده وسماه رشف الزلال الروي في التكميل
والتذييل على طبقات الأسنوي وله رسالة في العمل بالربع المجيب ورسالة في
ظل الاستواء لعرض ثلاث درج في الجنوب ورسالة في اختلاف المطالع
واتفاقها وله الجداول المحققة المحررة في علم الهيئة وله أرجوزة في ظل الاستواء
للشحر وما وافقها في العرض وله أرجوزة أخرى في معرفة الظل بالقيراط وله
رسالة في معرفة سمت القبلة لجهة الشحر وما قاربها ثم نظمها في أرجوزة
وأشتهر أكثر كتبه في غالب البلدان لاسيا اليمن وكان رضي الله عنه فصيحاً
في النظم والنثر الفائق والخط الحسن الجيد الرايق والمديح والترسل والغزل
اللايق وله في رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم غرر القصائد الطنانات
والرسائل المسكرات المحبرات وكذا في الأولياء والصالحين والملوك والسلاطين
وله الخطب البليغات التي لو بلغت زهيراً لقال من أين لي بهذه الحدايق

أو اتصل بها المتنبي لاشتغل عن ذكر العذيب وبارق وغالب مدائحه في السلطان الجواد بدر بن عبد الله الكديري وأبي المكارم سند بن محمد صاحب ميفعه وله أرجوزة ضمنها اعجاز ملحة الإعراب سماها البغيا في مدح الامير محمد بن يحيي بثغر عدن وله قصيدة فخرية يقول فيها :

مثلي يصان مدى الأزمان جانبه — عن الدنايا وان فاتت مطالبه
لا أشرب الماء عمداً فيه بعض قذى — إذا غضى الطرف عما فيه شاربه
وإن يكن مورداً عذباً يحف به — ذلٌّ حلفت يميناً لا أقاربه

ومنها :

لا أطلب المال إلا كي أصان به — وكي يقولون لا زالت مواهبه

ونظمه رضي الله عنه كثير مشتمل على الفصاحة والبلاغة ومهمات فوائد الادب والبراعة وامتدحه جماعة من فحول الشعراء وفضلائهم كالعلامة عبد العزيز بن علي الزمزمي المكي والعلامة محمد بن عبد القادر بن عبد الله بافضل العدني والشاعر البليغ الاديب يحيي الدمشقي والاديب سالم بن محمود الحكيم النقاشي والفقيه باقي الدوعني والشهاب أحمد باشويه واثنى عليه الجم الغفير من العلماء المبرزين والفقهاء المدرسين والأولياء العارفين كالشيخ الامام مفتي عدن وقاضيها وعمه جمال الدين الطيب بن عبد الله بامخرمة وكان يقول لاأستطيع على ما يستطيع ابن أخي عبد الله في حل المشكلات وتحر الجوابات على المسائل الغامضات وشيخ الاسلام أبي العباس أحمد بن محمد الطنبداوي قال له في أثناء مكاتبة ووالله اني أعتقد فيك أنك أوحد علماء العصر وذلك

لما وقفت عليه من فتاويكم بأيدي الاشراف أصحابكم آل باعلوي وهي كلها منقحة زادكم الله علماً وحلماً ومتع بكم المسلمين انتهى وحكى الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله باعزان الشحري وهو من اجل تلامذة الفقيه عمر بامخرمة قال سمعت شيخنا عمر في بعض اوقات بسطه يقول حصل على ولدي عبد الله مرض شديد في أيام صغره وكدنا نيأس من حياته وكنت ذات يوم عند رأسه مندهش الحال مما شاهدته وذلك لما ركب الله الشفقة جبلة في طبع الوالد فسمعت هاتفا يقول لاتخف يا عمر على الولد فان الله يريد أن ينفع به المسلمين قال عبد الرحمن المذكور الحمد لله الذي أراني ما أخبرني به شيخنا عمر مشاهدة في ولده وأقر الله عيني بذلك انتهى ولم يزل على ما مر حتى جاءه الاجل المقدر وتلا لسان حاله أن أجل الله إذا جاء لايؤخر ، وانتقل بثغر عدن ليلة الاثنين لعشر خلون من شهر رجب سنة ٩٧٢ ﻫ ثنتين وسبعين وتسعماية ودفن في مشهد العارف بالله جوهر في داخل القبة في القبر الذي دفن فيه القاضي محمد ابن سعيد بن كين وجده عبد الله رحمهم الله ونفعنا بهم آمين . انتهى

يا طالبا أحكام عقد النكاح ورائدا عدتها والسلاح
أبشر فهذا نور مشكاتها أشرق فينا بالنقول الصحاح

مِشْكَاةُ المِصْبَاح

في

شرح العُدَّةِ والسِّلاح

كم تحتاج الأمة إليهما

سلاح الشريعة

لسان العرب : ما أعددته لحوادث الدهر من المال والـ

في

أحكام النِّكاح

تأليف العلامة الكامل الشيخ عبد الله بن عمر بن عبد الله
بامخرمه المتوفى بعدن سنة ٩٧٢ هـ

ومؤلف المتن هو الإمام العلامة الشيخ محمد بن أحمد بافضل
الحضرمي ثم العدني المتوفى بعدن سنة ٩٠٣ هـ

وفي أواخر الصفحات الحواشي المسماة

النقول الصحاح على مشكاة المصباح

قيدها الفقير إلى الله محمد بن سالم بن حفيظ بن عبد الله بن أبي بكر
ابن عيدروس بن الحسين بن الشيخ أبي بكر بن سالم
العلوي الحسيني تقبل الله منه وعفا عنه

بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين الحمد لله الذي خلق الانسان (١) من طين وجعل نسله (٢)

بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله رب العالمين وبه نستعين وصلى الله وسلم على سيدنا محمد خاتم المرسلين وعلى آله وصحبه والتابعين وبعد فهذه تعليقات مفيدة وحواش لطيفة على شرح متن العدة والسلاح في احكام النكاح المسمى (مشكاة المصباح) تأليف الامام العلامة المحقق الشيخ عبد الله بن عمر بن عبد الله بن احمد بامخرمة الشافعي المولود سنة ٩٠٧ هـ والمتوفى ببندر عدن ليلة الاثنين الموافقة في ١٠ شهر رجب الاصب سنة ٩٧٢ هـ أسأل الله ان ينفع بها وان يجعلها خالصة لوجه الله الكريم انه قريب مجيب آمين

(١) الانسان هنا هو أبو البشر سيدنا آدم عليه السلام قال بعضهم في تفسير قوله تعالى (ولقد خلقنا الانسان من سُلالة من طين) [المؤمنون 23:12] المراد من الانسان آدم وقوله من سلالة اي سُلَّ من كل تربةٍ افاده في الخازن والبغوي

(٢) النسل هم الذرية

من سلالة (١) من ماء مَهين (٢) وجعل النكاح من أسباب عمارة الدنيا والدين ووصلة لاشتات المتباعدين وهدى ورحمة للمؤمنين وأشهد ان لا إله الا الله وحده لا شريك له ذو القوة المتين وأشهد ان محمداً عبده ورسوله سيد المرسلين المبعوث رحمة للعالمين ﷺ وعلى آله وصحبه أجمعين وتابعيهم باحسان الى يوم الدين أما بعد فهذا تعليق لطيف سَّميته بمشكاة المصباح لشرح العُدَّة والسلاح (٣) دعت اليه حاجة الطالبين وسألنيه جماعة من

(١) قال ابن عبَّاس السلالة هي صفوة الماء وقال مجاهد مني بني آدم وقال عكرمة هو ماء يسيل من الظهر والعرب تسمي النطفة سلالة والولد سليلا وسلالة لانهما مسلولان منه اهـ بغوي

(٢) اي مني ضعيف وحقير .

(٣) العُدَّة بالضم ما اعددته لحوادث الدهر من المال والسلاح ، والسلاح هو اسم جامع لآلات الحرب والقتال فهو من عطف الخاص على العام ، والعدة والسلاح هنا اسم المتن الذي صنفه الامام المتفق على جلالة قدره علما وعملا وورعا الشيخ محمد بن احمد بن عبد الله بن محمد بافضل التريمي ثم العدني المولود بمدينة تريم سنة ٨٤٠ هـ والمتوفى بعدن ١٥ شوال سنة ٩٠٣ هـ رضي الله عنه ونفعنا به . ترجم له الامام السخاوي في الضوء اللامع وسيدي عبد القادر بن شيخ العيدروس في النور السافر والشيخ محمد بن عوض بافضل في صلة الاهل وغيرهم .

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ
ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَالَمِينَ

الراغبين والله المسئول في النفع به لي ولسائر المسلمين (بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله) بدأ بالبسملة وثنى بالحمدلة اقتداء بكلام الله العزيز وعملا بخبر كل أمر ذي بال لايبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم وفي رواية بالحمد لله فهو أجذم رواه ابو داود وغيره ، وقال ابن الصلاح وغيره حديث حسن وأجذم بجيم ثم ذال معجمة أي أقطع ومعناه مقطوع البركة[1] ومعنى ذي بال اي حال يهتم به وجمع بين الابتدائين عملا بالروايتين واشارة الى انه لا تعارض بينهما اذ الابتداء حقيقي واضافي[2] فالحقيقي حصل بالبسملة والاضافي بالحمدلة وقدم البسملة عملا بالكتاب والاجماع والحمد هو الثناء باللسان على الجميل الاختياري على جهة التبجيل سواء تعلق بالفضائل كالعلم والشجاعة ام بالفواضل كالانعام والاحسان وخرج بالجميل غيره ومنه فاثنوا عليها شراً ، وبالاختياري مالا اختيار للموصوف فيه كحسن الوجه ونحوه كرشاقة القد ، وبالتبجيل التهكم نحو ذق انك أنت العزيز الكريم (ربّ العالمين) اي

---

(١) اي فان تم حساً فلا يتم معنى

(٢) الحقيقي هو ما تقدم امام المقصود ولم يسبق بشيء والاضافي هو ما تقدم امام المقصود سواء سبقه شيء ام لا فهو اعم مطلقا من الحقيقي كما في ع ش والصبان

وَٱلصَّلَاةُ وَٱلسَّلَامُ عَلَى مُحَمَّدٍ

مالك جميع الخلق والعالمين جمع عالم بفتح اللام وهو اسم لجميع المخلوقات (١) (والصلاة والسَّلام على محمد) الصلاة لغة الدعاء بخير والمراد بها ههنا من الله رحمة مقرونة بالتعظيم ومن الملايكة استغفار ومن المؤمنين تضرع ودعاء وقال بعض المحققين ومعنى الصلاة عليه صلى الله عليه وسلم تعظيمه في الدنيا بإعلاء كلمته وإبقاء شريعته وفي الآخرة بتضعيف المثوبة ، والسلام إعطاء السلامة أي التعري من الآفات الظاهرة والباطنة ، ومحمَّد اسمٌ لنبينا صلى الله عليه وآله وسلم منقول من صفة مشتقة من التحميد سمي به لكثرة محامده وحامديه أو

---

(١) في حاشية الخضري على ابن عقيل العالم بفتح اللام اسم جنس لكل ما سوى الله قال واما العالمون فخاص بالعقلاء وقيل يعم غيرهم ايضا وهو الراجح الى ان قال فالحق انه جمع له لان العالم كما يطلق على ماسوى الله دفعة يطلق على كل صنف بخصوصه كعالم الانس وعالم الجن فجمع بهذا الاعتبار ليعم انواع العقلاء شمولا بناء على القول الاول او ليعم جميع الانواع والاصناف بناء على الثاني ، والحق ايضاً أنه مستوف لشروط الجمع كما قاله الرضي تبعا للكشاف وغيره لانه في الاصل صفة لما فيه من معنى العلم كالخاتم لما يختم به والقالب لما يقلب به الشيء من حالة الى حالة اخرى لان جميع المخلوقات لامكانها وافتقارها الى مؤثر يعلم بها ذات موجدها وتدل على وجوده ، ولما غلب على العقلاء منهم جمع بالواو كسائر اوصافهم فدخول غيرهم في العالمين تغليب اه

لكثرة خصاله الحميدة ، ولما طبعه الله على ذلك ألهم أهله أن يسموه بذلك (رسول الله) إلى الجن والانس بالاجماع قيل والملايكة ورجحه جماعة محققون كالسبكي[1] ومن تبعه وردوا على من خالف ذلك . وصريحُ آيةِ[2] ليكون للعالمين نذيراً ، إذ العالم ما سوى الله وخبر مسلم وأرسلت إلى الخلق كافة يؤيد ذلك . والرسول إنسان أوحي إليه بشرع وأمر بتبليغه والنبي إنسان أوحي إليه بشرع و إن لم يؤمر بتبليغه فهو أعم مطلقاً من الرسول ، والرسول أخص من النبي فكل رسول نبي ولا ينعكس فظهر بذلك أفضلية الرسالة على النبوة لأنها تثمر هداية الأمة ، والنبوة قاصرة على النبي كالعلم والعبادة ، وعكس الشيخ عز الدين وهو مردود (أفضل الأنبياء والمرسلين) بالإجماع لقوله تعالى وما أرسلناك إلا رحمة للعالمين ، وقوله صلى الله عليه وآله وسلم أنا سيد ولد آدم ولا فخر رواه الشيخان وغيرهما من الأدلة ، وأما ما ورد من النهي عن تفضيله على يونس ابن متى وغيره وعن التفضيل بين الأنبياء فهو نهي عن تفضيل يؤدي إلى تنقيص بعضهم لأنه كفر ، أو نهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قبل أن يعلم التفضيل ، أونهى تأدباً وتواضعاً أو لئلا يؤدي إلى الخصومة كما ثبت في الصحيح في سبب ذلك أو لغير ذلك مما هو مشهور فلا نطيل به (على آله) وهم مؤمنو بني هاشم وبني

---

(١) وكالشهاب ابن حجر في التحفة وغيرها

(٢) صريح مبتدأ خبره يؤيد ذلك

وَصَحْبِهِ وَالتَّابِعِينَ لَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَىٰ يَوْمِ الدِّينِ .
وَبَعْدُ فَهَٰذِهِ مَسَائِلُ مَجْمُوعَةٌ مُتَعَلِّقَةٌ بِالنِّكَاحِ

المطلب (وصحبه) اسم جمع لصاحب وهو من اجتمع به ﷺ مؤمناً ومات على الإيمان وإن لم يرو عنه ولم تطل صحبته ولم يغز معه (والتابعين لهم بإحسان) أي على طريقة الإحسان والمراد الذين اتبعوهم بالإيمان والطاعة (إلى يوم الدين) أي يوم القيامة (وبعد) أي وبعد ما سبق من الثناء والصلاة وغيرهما ، وهي كلمة ظرفية مبنية على الضم لانقطاعها عما أضيفت إليه ، ويؤتى بها للانتقال من أسلوب إلى غيره واستحب العلماء الاتيان بها لما صح انه صلى الله عليه وآله وسلم كان يأتي بها في خطبه وكتبه (فهذه مسائل [1] مجموعة) أشار إليها وعاملها معاملة الموجود لما تمكن عزمه على جمعها ورتبها في ذهنه نحو قوله تعالى هذا يوم الفصل ونظايره أو اوقع الاشارة بعد جمعها ووجودها في الخارج (متعلقة بالنكاح) وهو لغة الضم [2] وشرعا اباحة [3] وطيء بلفظ إنكاح او تزويج او ترجمته ، وهو حقيقة في العقد مجاز في الوطيء كما جاء به القرآن والاخبار ، والأصل فيه قبل

---

(١) جمع مسئلة وهي لغة السؤال واصطلاحا مطلوب خبري يبرهن عليه في العلم

(٢) اي والوطىء كما في التحفة

(٣) وقيل تمليك اه تحفة

يحرم الدخول على
النكاح بلا علم به

يَنْتَفِعُ بِهَا إِنْ شَاءَ ٱللَّهُ تَعَالَىٰ النَّاظِرُ فِيهَا لا سِيَّمَا ٱلْمُتَوَلِّي لِعَقْدِ النِّكَاحِ وَهِيَ أَرْبَعَةُ فُصولٍ : الفَصْلُ الأَوَّلُ فِيمَنْ يُسْتَحَبُّ لَهُ النِّكَاحُ وما يُسْتَحَبُّ في المنكوحةِ وفي مُسْتَحَبّاتٍ في النِّكاحِ ، الفَصْلُ الثّاني في أَرْكانِ النِّكاحِ وَشُروطِهِ ، الفَصْلُ الثّالِثُ في الطَّلاقِ وَٱلْعِدَّةِ ، الفَصْلُ الرّابِعُ في شُروطِ مُتَوَلِّيِّ

الاجماع آيات كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء ، وقوله وانكحوا الأيامى[1] منكم ، واخبار كخبر تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيامة وخبر من أحبَّ فطرتي فليستن بسنتي ومن سنتي النكاح رواهما الشافعي بلاغا وخبر الدنيا متاع وخير متاعها المرأة الصالحة رواه مسلم ـ (ينتفع بها ان شاء الله تعالى الناظر فيها) اي المتصور لمعانيها (لا سيما المتولي لعقد النكاح) لتعلقها بوظيفته . ولاسَّيما بتشديد الياء وتخفيفها كلمة منبهة على ان ما بعدها أولى بالحكم مما قبلها (وهي) مرتبة في (أربعة فصول) ليسهل تناولها ويقرب الانتفاع بها (الفصل الاول فيمن يستحب له النكاح وما يستحب في المنكوحة وفي مستحبات في النكاح) وما يتعلق بذلك (الفصل الثاني في اركان النكاح وشروطه) وما يتعلق بهما (الفصل الثالث في الطلاق والعدة) ومايتعلق بهما (الفصل الرابع في شروط متولي

---

(١) جمع ايم وهي من لا زوج لها بكراً كانت او ثيباً انتهى من الكواكب الدرية بشرح متممة الاجرومية

عُقُودِ ٱلْأَنْكِحَةِ وَمَنْ يوليهِ وَصِيغَةُ التَّوْلِيَةِ وَما يَتَوَلَّاهُ

الفَصْلُ الأَوَّلُ فِيمَنْ يُسْتَحَبُّ لَهُ النِّكاحُ وَما يُسْتَحَبُّ في ٱلمنكوحَةِ وَفي مُسْتَحَبّاتٍ في النِّكاحِ ، هُوَ مُسْتَحَبٌّ لِمُحْتاجٍ إِلَيْهِ

عقود الانكحة ومن يوليه وصيغة التولية وما يتولاه) وما يلحق بذلك وما يتعلق به (الفصل الاول فيمن يستحب له النكاح) ومن يكره ومن لايستحب له ولايكره وما ينوى بالنكاح (وما يستحب في المنكوحة) والزوج من الصفات (وفي) ذكر أمور (مستحبات في النكاح) كتقديم الخطبة ونحو ذلك مما سيأتي وفي ذكر ما يجب على الزوج من معرفة أحكام الحيض ونحوه وتعليمه لها أحكام الصلاة ونحو ذلك (هو) أي النكاح (مستحب لمحتاج اليه) أي لمن يتوق إليه ولو خصيّاً [١] ومجبوبا [٢] تحصينا للدين ، ولما فيه من بقاء النسل وحفظ النسب والاستعانة على المصالح للاخبار التي قدمناها مع خبر الصحيحين (يا معشر [٣] الشباب من استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر وأحصن للفرج ومن لم يستطع فعليه بالصوم فانه له وِجَاء) بالمد مع كسر الواو اي قاطع للشهوة ، والباءة

---

(١) اي مقطوع الانثيين

(٢) اي مقطوع الذكر ، واما الممسوح فهو مقطوع الذكر والانثيين جميعاً .

(٣) المعشر الطايفة ، والشباب جمع شاب وهو من بلغ ولم يجاوز ثلاثين سنة اهـ بجيرمي على المنهج

يَجِدُ أُهْبَتَهُ ، فَإِنْ فَقَدَ ٱلْأُهْبَــــةَ ٱسْتُحِبَّ لَـهُ تَرْكُـهُ وَأَنْ يَـكْسِرَ شَهْوَتَهُ بِالصَّوْمِ

بالمد لغة الجماع[1] وهو المراد هٰهنا وقيل مؤن النكاح وعلى الأول فالمراد به معنى الثاني لأن التقدير من استطاع منكم الجماع لقدرته على مؤن النكاح فليتزوج ، ومن لم يستطع لعجزه عنها فعليه بالصوم[2] وانما قدرنا بذلك لان من لم يستطع الجماع لعدم شهوته لا يحتاج الى الصوم لدفعها وبما سبق علم ان النكاح انما يستحب لتايق إذا كان (يجد أهبته) بضم الهمزة أي مؤنته من المهر والكسوة في فصل التمكين ونفقة يومه (فان فقد الاهبة استحب له تركه و) يستحب له (ان يكسر شهوته بالصوم) للخبر السابق وبالغ النووي في شرح مسلم فقال انه يكره له النكاح ، قال الاصحاب

(١) اي وكونه يثير الحرارة والشهوة انما هو في ابتدائه فان لم تنكسر شهوته به تزوج ولا يكسرها بنحو كافور بل يحرم على الرجل والمرأة ان ادى إلى اليأس من النسل ، والاوجه تحريم التسبب لالقاء النطفة لانها بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق المهيأ لنفخ الروح ولا كذلك العزل اهـ تحفة وقوله العزل اي عزل الزوج او السيد المني الى غير محله فانه لايحرم بل هو مكروه

(٢) عبارة التحفة والباءة بالمد لغة الجماع والمراد هو مع المؤن لرواية من كان منكم ذا طول فليتزوج وعليه فالمراد بمن لم يستطع من فقد المؤن مع قدرته على الجماع اذ هذا هو الذي يحتاج للصوم اهـ

فَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ إِلَى النِّـكَاحِ كُرِهَ لَهُ إِنْ فَقَدَ ٱلْأُهْبَةَ فَإِنْ لَمْ يَفْقِدْهَا فَلَا يُكْرَهُ لَهُ لَكِنَّ التَّخَلِّي لِلْعِبَادَةِ أَفْضَلُ فَإِنْ لَمْ يَتَعَبَّدْ فَالنِّكَاحُ أَفْضَلُ ، فَإِنْ وَجَدَ ٱلْأُهْبَةَ وَبِهِ عِلَّةٌ أَوْ مَرَضٌ دَائِمٌ أَوْ تَعْنِينٌ كُرِهَ لَهُ

فان لم تنكسر شهوته الابكافور ونحوه تزوج ولايتعاطى ذلك لانه نوع من الاختصاء ، وصرح البغوي وغيره بكراهة التحيل لقطع شهوته (فان لم يحتج الى النكاح) اي لم يتق إليه (كره له) النكاح (إن فقد الاهبة) لانتفاء حاجته مع التزامه ما لايقدر عليه ، قال الاذرعي (١) وهذا إذا لم يحتج الى النكاح لغرض آخر كوصلة وتأنس وخدمتها له والافيستحب كما اشار اليه في الاحياء (فان لم يفقدها) اي الأهبة وهو غير تايق (فلا يكره له) النكاح (لكن التخلي للعبادة افضل) من النكاح ان كان متعبدا اهتماما بها (فان لم يتعبد فالنكاح افضل) من تركه لئلا تفضي به البطالة إلى الفواحش (فان وجد الأهبة وبه علة) تمنعه من الوطىء كهرم لايرجى برؤه (اومرض دائم أو تعنين (٢)) دايم (٣) أو كان ممسوحا (كره له)

---

(١) كلام الاذرعي هذا انما ياتي في الشق الثاني اي فيما اذا وجد الاهبة ولم يحتج إلى النكاح كما في المغني والتحفة لافيما اذا فقدها مع عدم توقانه الى النكاح كما هو صنيع الشيخ فليتأمل

(٢) هو علة في القلب والكبد والدماغ والآلة تسقط الشهوة الناشرة —

إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ غَرَضٌ مِنْ خِدْمَةٍ أَوْ إِينَاسٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ وَأَنْ يَنْوِيَ بِالنِّكَاحِ إِقَامَةَ السُّنَّةِ وَغَضَّ الْبَصَرِ وَطَلَبَ الْوَلَدِ وَغَيْرَ ذَلِكَ مِنْ فَوَائِدِ النِّكَاحِ

لانتفاء الحاجة مع خطر القيام بواجب النكاح وهذا (اذا لم يكن غرض) آخر غير الوطيء (من خدمة أو ايناس او غير ذلك) كوصلة ونحوها والا فلا كراهة[٤] (و) يستحب أن (ينوي) كل من الزوجين (بالنكاح اقامة السنة) المأمور بها (وغض البصر) أي صيانة دينه (وطلب الولد) ليكثر به الاسلام ولموافقة محبة الله بالسعي في تحصيله لبقاء جنس الانسان ولطلب محبة رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في تكثير من به مباهاته ، وطلب التبريك بدعائه كما ورد في صحيح مسلم "اذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث ولد صالح يدعو له" الحديث وطلب شفاعته إن مات صغيراً لان الاعمال بالنيات وإنما لكل امرىء مانوى ، والاخبار في الترغيب في طلب الأولاد كثيرة مشهورة ومنها أن موت الصغير منهم حجاب من النار وكذا السقط (وغير ذلك من فوايد النكاح) ومطلوباته كاعفاف الزوج وقضاء حقه

— للآلة فتمنع الجماع اه اقناع ، ولوطرأت هذه الاحوال بعد العقد فهل يلحق بالابتداء اولا لقوة الدوام تردد فيه الزركشي والثاني هو الأوجه وهو ظاهر اه تحفة

(٣) بخلاف من يعن وقتاً دون وقت اه تحفة

وحاصل أحكام النكاح أن اصله الاباحة لكن إن قصد به العفة أو

لا مُجَرَّدَ ٱللَّهْوِ وَٱلتَّمَتُّعِ ، وَأَمَّا مَا يُسْتَحَبُّ فِي ٱلْمَنْكُوحَةِ فَيُسْتَحَبُّ أَنْ تَكُونَ صَالِحَةً ذَاتَ دِينٍ ،

من حيث الجملة ونحو ذلك من المقاصد الشرعية لان النكاح يكون عبادة بهذه المقاصد واشباهها فيثاب عليه ثواب العبادات وإلا فهو من المباحات كما قاله النووي وغيره و (لا) ينبغي أن يكون قصده (مجرد اللهو والتمتع) أو تحصيل مال ونحوه لما سبق انه حينئذ من المباحات التي لاثواب فيها (واما ما يستحب في المنكوحة) من الصفات (فيستحب ان تكون صالحة ذات دين) لخبر الصحيحين (تنكح المرأة لاربع لمالها وجمالها ولحسبها[1] ولدينها

— حصول ولد او نحو ذلك صار طاعة ويكون واجبا على من خاف الزنا مطلقاً وقيل ان لم يرد التسري وعلى من نذره حيث ندب لوجود الحاجة والاهبة كما اعتمده ابن حجر تبعا لابن الرفعة وغيره خلافا للشهاب الرملي وابنه محمد والخطيب القايلين بعدم انعقاد النذر نظراً لكون اصله الاباحة والاستحباب عارض ، ومندوبا لمن احتاج للنكاح ووجد الاهبة وخلاف الاولى لمن فقد الاهبة مع توقانه للنكاح وذلك لقوله تعالى (وليستعفف الذين لايجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله) ، ومكروها لمن فقد الاهبة ولم يتق للنكاح او وجد الاهبة وبه علة تمنعه كهرم او مرض دايم أو تعنين دايم افاده في التحفة وحاشية الباجوري وغيرهما .

(١) الحسب ما تعده من مفاخر ابائك او المال أو الدين أو الكرم أو الشرف في الفعل أو الفعال الصالح أو الشرف الثابت في الآباء اه قاموس

(فيستحب) وأن لا يزيد على امرأة واحدة [ص ١٥٣] من غير حاجة ظاهرة ويقاس بالزوجية السرية الشيخ عبدالحميد ١٨٩/٧

وَأَنْ تَكُونَ وافِرَةَ العَقْلِ ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ تَكُونَ بِكراً إِلاّ لِحاجَةٍ ،

فاظفر بذات الدين[1] تربت يداك[2]»، ومراده صلى الله عليه وآله وسلم بذكر الاربع الأخبار عما يقصده الناس في العادة وأمر بذات الدين وحظ عليها (وأن تكون وافرة العقل) أي كاملته ، والمراد ، به القدر الزائد على مناط التكليف إذ به تدوم الصحبة ويطيب العيش ، وعبر غيره بالعاقلة وهو أعم (ويستحب أن تكون بكراً) لخبر الصحيحين عن جابر «هلا[3] أخذت بكراً تلاعبها وتلاعبك» (الا لحاجة) الى الثيب كضعف آلته عن الافتضاض[4] او احتياجه لمن يقوم على عياله او نحو ذلك لان جابراً رضي

---

(١) المراد بالدين الطاعات والاعمال الصالحات والعفة عن المحرمات كما في المغني

(٢) اي استغنيت إن فعلت أو أفتقرت إن لم تفعل اه تحفه واقتصر عليه شرحا المنهج والروض وهو الموافق لقول القاموس وترب كفرح خسر وافتقر ويده لا اصاب خيراً ، واترب قل ماله وكثر ضد اه إلا أن يقال ان التفسير الاول على التجوز بعلاقة العندية اه حاشية عبد الحميد

(٣) هي حرف تنديم أي ايقاع في الندم فاذا دخلت على مضارع تكون للتحضيض وهو الطلب بحث وازعاج افاده البجيرمي

(٤) هو ازالة البكارة .

وَأَنْ تَكُونَ بالِغَـــةً إِلاّ لِمَصْلَحَــــــةٍ وَأَنْ تَكُونَ وَلُوداً وَدُوداً وَأَنْ تَكُونَ نَسِيبَـــــــةً

الله عنه لمـا تزوج ثيبا وقال له النبي صلى الله عليه وآله وسلم ما تقدم[1] أعتذر له فقال ان ابي قتل يوم أحد وترك تسع بنات فكرهت ان اجمع اليهن جارية خرقاء[2] مثلهن ولكن امرأة تمشطهن وتقوم عليهن فقال له النبي صلى الله عليه وآله وسلم أصبتَ رواه البخاري ، قال في الاحياء وكما يستحب نكاح البكر يستحب أن لا يزوج ابنته إلا من بكر لم يتزوج قط لأن النفوس جُبِلَتْ على الايناس بأول مألوف (و) يستحب (ان تكون بالغة) كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه (الاّ لمصلحة) في نكاح الصغيرة كتزوجه صلى الله عليه وآله وسلم عايشة رضي الله عنها وهي بنت ست سنين أو سبع ودخل بها وهي بنت تسع ، وعبارة الروضة وهذا اذا لم تكن حاجة أو مصلحة (و) يستحب (أن تكون ولودا ودودا[3]) ويعرف ذلك بأقاربها للاخبار في ذلك كخبر تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الامم يوم القيامة رواه ابو داود والحاكم وصححه (و) يستحب (أن تكون نسيبة) لخبر (تخير والنطفكم وانكحوا الأكفاء وانكحوا اليهم) رواه ابن ماجة والحاكم وصححه

قال في التحفة ٧/١٨٩ (نسيبة) أي معروفة الأصل طيبته معروفة نسبتها إلى العلماء والصلحاء

---

(١) وهو قوله هلا أخذت بكراً تلاعبها وتلاعبك

(٢) بالمد أي لاتحسن صنعة اه بجيرمي

(٣) أي متحببة للزوج . اه ع ش

وَأَنْ لا تَكُونَ ذاتَ قَرابَةٍ قَرِيبَةٍ إلاّ لِمَصْلَحَةٍ ،
وَأَنْ يَكُونَ قَدْ رَأَى وَجْهَهَا وَكَفَّيْهَا

بل يكره نكاح بنت الزنا وكذلك بنت الفاسق قال الاذرعي ويشبه أن يلحق بهما اللقيطة ومن لايُعرف ابوها ، وفسر في الاحياء النسيبة بان تكون من أهل بيت الدين أو الصلاح ولاخفاء باستحباب ذلك أيضاً (و) يستحب (أن لا تكون ذات قرابة قريبة) لضعف الشهوة في القريبة فيجيء الولد نحيفاً بخلاف القرابة غير القريبة [1] فانها أولى من الأجنبية كما في الروضة (الا لمصلحة) كما اشار المحب الطبري حيث قال لو قصد الناكح في القرابة صلة الرحم وسترها وجبرها اغتفرت ضئالة [2] الولد في جنب هذا القصد انتهى . (و) يستحب (أن يكون قد رأى) من الحرة (وجهها وكفيها [3]) ومن الامة ما عدا مابين السرة والركبة كما صرح به ابن

---

(١) وذلك كانكاحه صلى الله عليه وآله وسلم عليا كرم الله وجهه بنته فاطمة رضي الله عنها فان عليا قريب بعيد إذ المراد بالقريبة من هي في أول درجات الخؤلة والعمومة وفاطمة رضي الله عنها بنت ابن عم فهي بعيدة ونكاحها أولى من الأجنبية افاده في التحفة

(٢) أي نحافة الولد

(٣) والحكمة على الاقتصار في النظر على الوجه والكفين ان الوجه يستدل به على الجمال والكفين يستدل بهما على خصب البدن كما في التحفة وغيرها

فَإِنْ لَمْ يَتَيَسَّرَ لَهُ ذَٰلِكَ بَعَثَ مَنْ يَتَأَمَّلُهَا وَيَصِفُهَا لَهُ

الرفعة وغيره وهما ينظران منه ما عدا ما بين السرة والركبة أيضاً والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وآله وسلم للمغيرة رضي الله عنه وقد خطب امرأة أنظر اليها فانه احرى ان يؤدم [1] بينكما اي تدوم المودة والالفة رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه ، وقوله في خبر جابر رضي الله عنه اذا خطب [2] أحدكم المرأة فان استطاع أن ينظر منها ما يدعوه الى نكاحها فليفعل قال جابر فخطبت جارية وكنت أتخبأ لها حتى رأيت منها ما دعاني الى نكاحها فتزوجتها رواه ابو داود والحاكم وصححه ولا فرق بين أن تأذن ام لا ، ولا بين ان يخاف الفتنة أم لا وله تكرير النظر ان احتاج اليه ليستثبت فلا يندم (فان لم يتيسر له ذلك) أي النظر بنفسه (بعث من) يثق به ممن يجوز نظره اليها كامرأة أو محرم (يتأملها ويصفها له) لانه صلى الله

---

(١) بالبناء للمجهول وبعد أوله همزة فاصلة يدوم قدمت الواو على الدال وهمزت فهو من الدوام اه بجيرمي

(٢) معنى خطب هنا اراد أن يخطب للخبر الآخر إذا القى الله في قلب امرىء خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر اليها قاله في التحفة ثم قال وظاهر كلامهم انه لا يندب النظر بعد الخطبة لأنه قد يعرض فتتأذى هي أو أهلها وإنه مع ذلك يجوز لان فيه مصلحة أيضاً اه قال عبد الحميد قوله وظاهر كلامهم أنه لا يندب الخ وفاقا لظاهر المغني وشرحي المنهج والروض وخلافا للنهاية عبارته وظاهر كلامهم بقاء ندب النظر وان خطب وهو الاوجه اه انتهى

وَيَكُونُ ذَٰلِكَ بَعْدَ ٱلْعَزْمِ عَلَى نِكَاحِهَا وَقَبْلَ ٱلْخِطْبَةِ

عليه وآله وسلم بعث أم سليم إلى امرأة فقال لها (انظري الى عرقوبها وشمي عوارضها[1]) رواه الحاكم وصححه وفي رواية الطبراني وشمي معاطفها والعرقوب العصب الذي فويق العقب ، وتقييد البعث بعدم التيسير ذكره الشيخان تبعاً للقاضي لكن البغوي والمتولي وغيرهما اطلقوا ذلك ، ويؤخذ من الحديث المذكور ان للمبعوث أن يصف للباعث زايداً على ما ينظره هو فيستفيد بالبعث مالا يستفيد بنظره[2] (ويكون ذلك) أي النظر أو البعث (بعد العزم على نكاحها وقبل الخطبة) لانه قبل العزم لا حاجة اليه و بعد الخطبة قد يقتضي الحال الترك فيشق عليها وعلى اهلها ويتأذون بذلك ، وأما تعبيره في الخبرين السابقين بخطب فالمراد به رغب في خطبتها بدليل مارواه ابو داود وابن حبان في صحيحه اذا ألقى الله في قلب امرىء خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر اليها ، وقيد الشيخ عز الدين استحباب النظر لمن يرجو

---

(١) أي الاسنان التي في عرض الفم وهي مابين الثنايا والأضراس

(٢) زاد في التحفة وهذا لمزيد الحاجة اليه مستثنى من حرمة وصف امرأة لرجل اه قال السيد عمر البصري في حاشيته على التحفة وهل له أن يجمع بين النظر والبعث لأن في كل منهما فضيلة ليست في الآخر ، اولاً لان أحدهما محصل للغرض والثاني أقرب الى كلامهم والأول أظهر معنى فليتأمل وظاهر أن محل التردد حيث اتى باحدها ولم يترتب عليه جزم بأحد الطرفين من الفعل والترك اه

وَأَنْ لا يَـكُونَ مَعَهَا وَلَدٌ مِنْ غَيْرِهِ إِلاَّ لِمَصْلَحَةٍ ، وَأَنْ تَـكُونَ جَمِيلَةً

رجاء ظاهراً أنه يجاب الى خطبته[١] دون غيره (و) يستحب (ان لا يكون معها ولد من غيره) وتسمى اللفوت لانها لا تزال تلتفت اليه وتشتغب به عن الزوج غالباً ، واورد الماوردي في النهي عن نكاحها حديثا (الالمصلحة) في نكاحها كما نكح النبي صلى الله عليه وآله وسلم أم سلمة ومعها ولد أبي سلمة للمصلحة ، قال الاصحاب ويستحب أن لا يـكون لها مطلّق يرغب في نكاحها وتسمى الحنانة (و) يستحب (أن تكون جميلة[٢]) للخبر السابق تنكح المرأة لاربع ، وللخبر الحـاكم خير النساء من تسر إذا نظرت وتطيع اذا أمرت ولا تخالف في نفسها ومالها ولان الالفة والمودة تحصل به غالبـا وقـد ندب الشارع الى مراعـاة اسباب الالفة ولذلك يستحب النظر قال

---

(١) زاد في التحفة وعلله غيره بان النظر لايجـوز إلا عند غلبة الظن المجوز اه وحاصل ما اشترطوه لجواز النظر قصد النكاح ورجاء الإجابة وعلمه بخلوها عن نكاح وعدة لغيره وعدم سبق غيره بخطبتها فلو انتفى شرط من ذلك حرم النظر لعدم وجود مسوغه كما أفاده في التحفة وأما كون النظر قبل الخطبة فليس شرطاً لجواز النظر بل هو الأولى كما تفيده عبارة التحفة ايضاً

(٢) قال في التحفة أي بحسب طبعه كما هو ظـاهر لان القصد العفة وهي لا تحصل إلا بذلك وبهذا يرد قول بعضهم المراد بالجمال هنـا الوصف القايم بالذات المستحسن عند ذوي الطباع السليمة اه

...دة تحرم التعريض كالرجعية ...ان لم تحرمه جاز النظر وان علمت به لأن كنايته أنه كالتعريض

2: خبر (إذا ألقى الله في قلب امرئ خطبة امرأة فلا بأس أن ينظر إليها) الخبر مصرح بجوازه بعدها فيبطل حصره

ثم العقل وحسن الخلق ثم الولادة ثم أشرفية النسب ثم البكارة ثم الجمال ثم ما المصلحة فيه أظهر بحسب اجتهاده اهـ

وَأَنْ تَكُونَ خَفِيفَةَ ٱلْمَهْرِ وَأَنْ يُرَاعِيَ ٱلْوَلِيُّ خِصَالَ الزَّوْجِ أَيْضاً فَلا يُزَوِّجُهَا مِمَّنْ ساءَ خَلْقُهُ أَوْ خُلُقُهُ أَوْ مِمَّنْ فِي دِينِهِ ضَعْفٌ أَوْ يُقَصِّرُ عَنِ ٱلْقِيامِ فِي حَقِّها أَوْ كانَ مِمَّنْ لا يُكافِيها

الماوردي لكنهم كرهوا ذات الجمال البارع فانها تزهوا بجمالها[1] (و) يستحب (أن تكون خفيفة المهر لخبر أعظم النساء بركة اهونهن مؤونة رواه أحمد والبيهقي وفي رواية ايسرهن صداقا تتمة قال الاصحاب يستحب أن تكون ذات خلق حسن قال في الاحياء وهو أصل مهم في طلب الفراغ والاستعانة على الدين (و) يستحب (أن يراعي الولي[2] خصال الزوج أيضاً) كما أن الزوج يراعي ذلك في الزوجة بل الأحتياط في حقها أهم كما قاله في الاحياء قال لأنها رقيقة بالنكاح ولا مخلص لها بخلاف الزوج فانه قادر على الطلاق بكل حال (فلا يزوجها ممن ساء خلقه أو خلقه) بفتح خاء الاولى مع اسكان اللام وضم خاء الثانية مع ضم اللام لما روى البيهقي وغيره عن عمر رضي الله عنه لاتزوجوا بناتكم من الرجل الدميم فانه يعجبهن منهم ما يعجبهم منهن ، والدميم بالمهملة وروى بالمعجمة القبيح المنظر وقيل القصير وقيل بالمهملة القبيح المنظر ، وبالمعجمة السيىء الخُلُق بضم الخاء واللام (أو ممن في دينه ضعف أو) كان بحيث (يقصر عن القيام في حقها أو كان ممن لا يكافيها

2 قال في التحفة ٧/١٩٥ : [تنبيه] كما يسن له تحري هذه الصفات فيها كذلك يسن لها ولوليها تحريها فيه كما هو واضح. اهـ

---

(١) زاد في التحفة وتتطلع اليها اعين الفجرة ومن ثم قال احمد ماسلمت أي من فتنة أو تطلع فاجر أو تقوله عليها ذات جمال اي بارع قط اه

في نَسَبِها وَلا يُزَوِّجُها مِنْ نَحْوِ ظالِمٍ أَوْ شارِبِ خَمْرٍ أَوْ مُبْتَدِعٍ . وَأَمّا ٱلْمُسْتَحَبّاتُ في النِّكاحِ فَمِنْها تَقْديمُ الخِطْبَةِ

في نسبها و) يتأكد أن (لا يزوجها من نحو ظالم أو شارب خمر أو مبتدع) وأشباههم ، وان رضيت ، وقد روي مرفوعا من زوج كريمته من فاسق فقد قطع رحمها رواه ابن حبان في الضعفاء ورواه في الثقات من قول الشعبي باسناد صحيح قال في الاحياء ومهما زوج ابنته ظالما أو فاسقاً أو مبتدعاً أو شارب خمر فقد جنى على دينه وتعرض لسخط الله تعالى لما قطع من الرحم وسوء الاختيار قال رجل للحسن قد خطب ابنتي جماعة فمن أزوجها ؟ قال من يتق الله ، فان أحبها أكرمها وإن أبغضها لم يظلمها انتهى . وأطلق المتولي تزويجها من غير كفؤ قال الاذرعي وفي إطلاق المتولي الكراهة نظر نعم قال الشيخ عز الدين يكره تزويجها من فاسق برضاها كراهة شديدة إلا أن يخاف من فاحشة أو ريبة قال الأذرعي ويقرب القول بالتحريم اذا كان ممن عرف بالتلوط بالنساء فعلا أو مذهباً أو بالدياثة (١) لاسيما اذا كانت الزوجة فاسقة ، وتشتد الكراهة اذا كان كسب الزوج حراما انتهى (وأما المستحبات في النكاح) أي العقد (فمنها تقديم الخطبة) عليه بكسر الخاء وهي التماس النكاح لانه صلى الله عليه وآله وسلم خطب عايشة بنت ابي بكر الصديق وخطب حفصة بنت عمر رضي الله عنهم رواه

(١) الدياثة هي القيادة ، والديّوث الذي يرضى بالخناء في أهله كما في لسان العرب

لا في حالِ عِدَّةِ ٱلْمَرْأَةِ بَلْ بَعْدَ ٱنْقِضائِها إِنْ كانَتْ مُعْتَدَّةً وَلا في حالِ سَبْقِ غَيْرِهِ بِٱلْخِطْبَةِ .

البخاري (لافي حال عدة المرأة) من غيره أي فلا تستحب الخطبة ومفهومه الجواز حينئذ وليس على اطلاقه بل التصريح (١) يحرم مطلقاً سواء عدة الطلاق والفسخ والموت ووطىء الشبهة وغيرهـا وسواء الرجعية والبـاين ، والتعريض يحرم في الرجعية دون غيرها ، والتصريح نحو أريد أن أتزوجك والتعريض رُبَّ راغبٍ فيك وحكم جوابها تصريحاً وتعريضاً حكم الخطبة (بل) تكون الخطبة (بعد انقضائها) أي العدة (إن كانت معتدة) على ما سبق تقريره (ولا في حال سبق غـيره بالخطبة) أي لا تستحب الخطبة حينئذ ومفهومه الجواز وهو كذلك إن لم يعلم التصريح باجابة الأول أو علـم ذلك ولـكن أذنَ أو أعرض هو أو المجيب (٢) ، نعم يكره في صورة التعريض

(١) هـو ما يقطع بالرغبة في النـكاح كاذا انقضت عدتك نكحتك والتعريض ما يحتمل ذلك وعدمه كأنت جميلة اهـ تحفه ٧ : ٢١١

(٢) زاد في التحفة وكذا ان لم يعلم الثاني بالخطبة أو علم ولم يعلم بالحرمة أو حرمت الخطبة (أي الاولى كأن خطب في عدة غيره) أو نـكح من يحرم جمع المخطوبة معها أو طال الزمن بعد الاجابة بحيث يعد معرضا أو كان الاول حربياً أو مرتداً اه اي ففي هـذه الصور كلها لم تحرم الخطبة على الخطبة ، وقوله أو أعرض هو — كأن يطول الزمن بعد اجابته حتى تشهد قراين أحواله باعراضه ومنه أي إعراض الخاطب سفر البعيد المنقطع اه تحفة —

وَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ خُطْبَةٍ عَلَى الْخِطْبَةِ ،

بالاجابة كلا رغبة عنك ، وأما فيما عدا ما ذكرناه من الصور فتحرم الخِطبة على الخِطبة ، والمعتبر اجابتها ان كانت غير مُجْبَرة ، والا فاجابة الولي واجابتهما معاً إن كان الخاطب غير كفؤ ، وكذا اجابة السيّد عن الأمة غير المكاتبة كتابة صحيحة وإلا فاجابتها معه أيضاً واجابة السلطان ونحوه في المجنونة عند عدم الأب والجد (ويستحب تقديم خطبة) بضم الخاء من الخاطب أو ممن يقوم مقامه (على الخطبة) بكسر الخاء لخبر كل أمر ذي بال ، ولخبر ابن مسعود في سنن ابي داود وغيرها بسند صحيح قال علمنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم (خطبة الحاجة) الحمد لله نستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لاشريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله يا أيها الذين آمنوا إتقو الله الذي تسّاءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا : يا أيها الذين آمنوا إتقو الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون . يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً يصلح لكم أعمالكم ويغفر لكم ذنوبكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيما ـ هذا لفظ إحدى روايتي أبي داود ، وزاد ابن ماجه نحمده ، قبل نستعينه ، وزاد بعد أنفسنا : ومن سيئات أعمالنا ، وسبق في رواية ابي داود في لفظ

— قال عبد الحميد قوله المنقطع ويظهران المراد بالانقطاع انقطاع المراسلة بينه وبين المخطوبة لا انقطاع خبره بالكليه اهع ش اه

فَيقولُ بِسْمِ ٱللهِ وَٱلْحَمْدُ لِلهِ وَٱلصَّلاةُ وَٱلسَّلامُ على رَسولِ ٱللهِ أُوصيكُمْ وَنَفْسي بِتَقْوىٰ ٱللهِ أَمّا بَعْدُ فَقَدْ جِئْتُكُمْ خاطِباً كَريمَتَكُمْ فُلانَةَ ثُمَّ يَخْطُبُ ٱلْوَلِيُّ ثُمَّ يَقُولُ لَسْتَ بِمَرْغُوبٍ عَنْكَ أَوْ نَحْوِ ذٰلِكَ مِنَ ٱلْأَلْفاظِ ، وَتُسْتَحَبُّ أَيضاً خُطْبَةٌ عِنْدَ ٱلْعَقْدِ

الآية الأولى « يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله الذي تسَّاءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا » وكأنه لم يقصد بهاالتلاوة فان التلاوة ليست كذلك[1] قال الاصحاب والخطبة تحصل بالحمد والصلاة والوصية (فيقول بسم الله والحمد لله) جمع بين البسملة والحمدلة لما سبق في شرح الخطبة (والصلاة والسلام على رسول الله أوصيكم ونفسي بتقوى الله) ثم يقول (أما بعد فقد جئتكم) اذا كان المتكلم بالخطبة هو الزوج فان كان غيره قال وقد جاءكم فلان (خاطباً كريمتكم) أو فتاتكم (فلانة) أو راغباً فيها أو نحوه (ثم يخطب الولي) أو نائبه خطبة أخرى (ثم يقول لست بمرغوب عنك[2] أو نحو ذلك من الالفاظ) المؤدية لهذا المعنى (وتستحب أيضاً خطبة) ثالثة ، وهي الخطبة التي (عند العقد) أي قُبيْله قال الأصحاب . وهي آكد من خُطبة

---

(١) اي لان التلاوة انما هي يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيراً ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام الآية

(٢) أي بل مرغوب فيك .

بِأَنْ يَخْطُبَ ٱلْوَلِيُّ أَوِ ٱلزَّوْجُ أَوْ غَيْرُهُمَا فَيَقُولُ : ٱلْحَمْدُ لِلّٰهِ نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ وَنَعوذُ بِٱللّٰهِ مِنْ شُرورِ أَنْفُسِنا وَسَيِّئاتِ أَعْمالِنا مَنْ يَهْدِ ٱللّٰهُ فَلا مُضِلَّ لَهُ وَمَنْ يُضْلِلْ فَلا هادِيَ لَهُ ، وَأَشْهَدُ أَنْ لا إِلٰهَ إِلاَّ ٱللّٰهُ وَحْدَهُ لا شَريكَ لَهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسولُهُ أَرْسَلَهُ بِٱلْهُدىٰ وَدِينِ ٱلْحَقِّ لِيُظْهِرَهُ علىٰ ٱلدّينِ كُلِّهِ

الخطبة وبهذا صرح في الأذكار باستحباب كونها أطول منها (بان يخطب الولي أو الزوج أو غيرهما) من الأجانب وتحصل بما سبق من الحمد والصلاة والوصية ، والأفضل خطبة الحاجة السابقة لانها مأثورة وقد أوردها المصنف بكمالها مع صدر الآية الأولى متبعا فيه لفظ التلاوة ، فلزم منه إسقاط يا أيها الذين آمنوا الوارد في الحديث قبل اتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام وضم إلى ذلك زيادة مناسبة فقال (فيقول الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا من يهد الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له وأشهد) أي أعلم وأبين (أن لا إله إلا الله) أي لا معبود بحق الا الله (وحده لا شريك له) أي لا مشارك له في ذاته ولا في صفاته ولا في ملكه (وأشهد أن محمداً عبده ورسوله أرسله بالهدى ودين الحق) أي الاسلام (ليظهره) أي يعليه ويرفعه والضمير للدين الحق أو الرسول (على الدين كله) اللام للجنس أي على سائر الاديان فينسخها أو على أهلها فيخذلهم

وَلَوْ كَرِهَ ٱلْمُشْرِكونَ . ثُمَّ إِنَّ ٱللّهَ أَحَلَّ النِّكاحَ وَنَدَبَ إِلَيْهِ وَحَرَّمَ السِّفاحَ وَأَوْعَدَ عَلَيْهِ فَقالَ تعالىٰ وَلا تَقْرَبُوا ٱلزِّنا إِنَّهُ كانَ فاحِشَةً وَساءَ سَبيلا ، وَقالَ تَعالىٰ : يا أَيُّهَــا ٱلَّذينَ آمَنوا ٱتَّقوا ٱللّهَ حَقَّ تُقاتِهِ وَلا تَموتُنَّ إِلاَّ وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ وَقالَ تَعالىٰ يا أَيُّهَــا ٱلنّاسُ ٱتَّقُوا رَبَّكُمُ ٱلَّذي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ واحِدَةٍ

(ولو كره المشركون) ذلك (ثم ان الله أحل النكاح وندب إليه وحرم السفاح) بكسر السين اي الزِنا (واوعد عليه) أي الحد في الدنيا والعذاب في الآخرة (فقال) في تحريمه والنهي عنه (ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا وقال تعالى) في الامر بتقواه الايتين (يا أيها الذين امنوا اتقوا الله حق تقاته) أي حق تقواه وهو استفراغ الوسع في القيام بالواجب واجتناب المحارم لقوله تعالى فاتقوا الله ما استطعتم ، وقول من زعم ان هذه الآية نسخت الاولى ضعيف والصواب الذي قاله المحققون انها مفسرة لها لا ناسخة كما ذكره ابن الصلاح والنووي في فتاويهما قال ابن الصلاح وحق تقاته أن يطاع فلا يعصى على أنه إذا اجتنب الكبائر ولم يصر على صغيرة واذا عمل صغيرة يتبعها بالاستغفار كان من جملة المتقين (ولا تموتُنَّ إلا وأنتم مسلمون) أي الزموا الإسلام حتى إذا أدرككم الموت صادفكم عليه (وقال تعالى يا أيها الناس) أي يابني آدم (اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة) وهي آدم

وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالاً كَثِيراً وَنِسَاءً وَٱتَّقُوا ٱللَّهَ ٱلَّذِي تَسَّاءَلُونَ بِهِ وَٱلْأَرْحَامَ

عليه الصلاة والسلام (وخلق منها زوجها) أي خلق منها أمكم حواء روي أنها خلقت من ضلع من أضلاعه وثم محذوف تقديره من نفس واحدة خلقها وخلق منها زوجها ، وهو تقدير لخلقهم من نفس واحدة ثم أشار الى كيفية تولدهم بقوله (وبثَّ) اي نشر (منهما) أي من تلك النفس وزوجها (رجالا كثيراً ونساء) أي بنين وبنات كثيرة ، واكتفى بوصف الرجال بالكثرة عن وصف النساء بها إذ الحكمة تقتضي أن يكون الرجال أكثر كذا قرره البيضاوي رحمه الله في تفسيره ورأيت في كلام الحافظ ابن حجر رحمه الله أن الأحاديث تدل على أن النساء أكثر من الرجال انتهى وهو كذلك وعليه فالاكتفاء في الآية للتنبيه على فضل الرجال بتخصيصهم بذكر الصفة، وقد يقال أن الاقتصار على وصف الرجال بالكثرة ايماء الى انهم غير موصوفين بالاكثرية وإذا انتفى عنهم وصف الاكثرية تعين في حق النساء كما دلت عليه الاحاديث كحديث إطلعت على النار فرأيت أكثر أهلها ، النساء ، ومعلوم ان أهل النار أكثر من أهل الجنة باضعاف مضاعفة وغير ذلك (واتقوا الله الذي تسَّاءلون به) أي يسأل بعضكم بعضا فيقول أسألك بالله وأصله تتساءلون فادغمت الثانية في السين وقرأ حمزة وعاصم والكسائي بالتخفيف (والارحام) بالنصب عطف على محل الجار والمجرور كقولك مررت بزيد وعمراً أو على الله أي اتقوا الله واتقوا الارحام فصلوها ولا تقطعوها ، —

إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا . وَقالَ تَعالَىٰ : يا أَيُّها ٱلَّذِينَ آمَنُوا ٱتَّقُوا ٱللَّهَ وَقُولُوا قَوْلاً سَدِيدًا يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزاً عَظِيماً [1]

— وقرأ حمزة بالجر عطف على الضمير وقد نبه الله سبحانه وتعالى اذ قرن الأرحام باسمه الكريم على أن صلتها بمكان منه وفي الحديث الرحم شجنة [2] من الرحمن فقال الله من وصلك وصلته ومن قطعك قطعته أخرجه الشيخان وأخرجا أيضاً لايدخل الجنة قاطع رحم (إن الله كان عليكم رقيبا) أي حافظا مطلعا (وقال تعالى يا أيها الذين امنوا اتقوا الله وقولوا قولا سديداً) أي قاصداً الى الحق والمراد النهي عن ضده (يصلح لكم اعمالكم) أي يوفقكم للاعمال الصالحة ويصلحها بالقبول والاثابة عليها (ويغفر لكم ذنوبكم) يجعلها مكفرة باستقامتكم في القول والعمل (ومن يطع الله ورسوله) في الاوامر والنواهي (فقد فاز فوزاً عظيما) يعيش في الدنيا حميداً وفي الآخرة سعيداً

(١) الى هنا انتهت رواية ابي داود ، وزاد بعضهم ما سيأتي وعليه العمل بمدينة تريم الغناء مأوى أراكين العلم الجامعين بين علم الشريعة والطريقة والحقيقة وهو : النكاح سنة الانبياء وشعار الاولياء قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم تناكحوا تكثروا فاني أباهي بكم الأمم يوم القيامة وقال — تمامه ص ٣٠

(٢) الشجنة بكسر الشين وضمها عروق الشجر المشتبكة وفي الحديث الرحم شجنة من الله تعالى أي الرحم مشتقة من الرحمن والمعنى أنها قرابة من الله مشتبكة كاشتباك العروق اهـ مختار الصحاح

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَقُولَ الْوَلِيُّ أُزَوِّجُكَ عَلَى مَا أَمَرَ اللهُ بِهِ مِنْ إِمْسَاكٍ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ وَيُسَنُّ تَسْمِيَةُ الصَّدَاقِ فِي إِيجَابِ النِّكَاحِ وَقَبُولِهِ

(ويستحب للولي ان يقول) بعد ذلك وقبل لفظ العقد (ازوجك) هذه أو فلانة مثلا (على ما أمر الله من امساك بمعروف أو تسريح باحسان) ولوشرط ذلك في نفس العقد لم يبطل لان المقصود به الموعظة ولانه شرط يوافق مقتضى العقل والشرع (ويسن تسمية الصداق) بفتح الصداق وكسرها اي المهر[1] (في) كل من طرفي (ايجاب النكاح وقبوله) لانه صلى الله

— صلى الله عليه وسلم تزوجوا الولود الودود فاني مكاثر بكم الأمم يوم القيامة وقال صلى الله عليه وآله وسلم النكاح من سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني أقول قولي هذا واستغفر الله العظيم لي ولكم ولوالدينا ولجميع المسلمين فاستغفروه انه هو الغفور الرحيم قولوا جميعاً نستغفر الله نستغفر الله نستغفر الله ونتوب إلى الله من جميع ما يكره الله ، آمنا بالله وبما جاء عن الله على مراد الله آمنا برسول الله وبما جاء عن رسول الله على مراد رسول الله ، آمنا بالشريعة وصدقنا بالشريعة وتبرأنا من كل دين يخالف دين الاسلام نعوذ بالله من المنكرات نعوذ بالله من ترك الصلوات نعوذ بالله من جميع ما يكره الله اه

(١) هذا هو الراجح وقيل الصداق ماوجب تسميته في العقد ، والمهر ما وجب بغيره اه الياقوت النفيس

مِثْلُ أَنْ يَقُولَ ٱلْوَلِيُّ زَوَّجْتُكَهَا بِكَذا فَيَقولُ الزَّوْجُ قَبِلْتُ نِكاحَهَا على هٰذا الصداق أَوْ علَىٰ هٰذا ٱلْمَهْرِ ٱلْمَذْكورِ وَنَحْوِ ذٰلِكَ فَلَوْ قالَ زَوجْتُكَهَا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ فَقالَ الزَّوْجُ قَبِلْتُ نِكاحَهَا وَلَمْ يَقُلْ عَلَى هٰذا الصَّداقِ

عليه وآله وسلم لم يخل نكاحا عنه ولانه أدفع للخصومة نعم لو زوج عبده بامته لا يسن ذكره على الجديد اذ لا فايدة فيه وعلم من استحباب العقد به جواز اخلائه عن ذكره نعم قد يجب ذكره لعارض(١) بان كانت المرأة غير جايزة التصرف أو ملكا لغير جايز التصرف أو كانت جايزته واذنت لوليها أن يزوجها ولم تفوض أو كان الزوج غير جايز التصرف وحصل الاتفاق في هذه على الاقل من مهر المثل وفيما عداها هي أي أكثر منه والتسمية (مثل أن يقول الولي زوجتكها بكذا فيقول الزوج قبلت نكاحها على هذا الصداق أو على هذا المهر المذكور ونحو ذلك فلو) ترك الزوج التسمية(٢) كأن (قال الولي زوجتكها بالف درهم فقال قبلت نكاحها ولم يقل على هذا الصداق)

---

(١) وقد يحرم ذكره كما لو تزوج المحجور عليه بمن لم ترض الا باكثر من مهر مثلها اه باجوري

(٢) وانما لم يكن الصداق ركنا في النكاح كالثمن في البيع فتكون تسميته واجبة لان الغرض من النكاح الاستمتاع وتوابعه وهو قايم بالزوجين فهما الركنان دون الصداق والغرض من البيع المعاوضة فكان العوض ركنا فيه اه باجوري

صَحَّ النِّكَاحُ وَلَمْ يَلْزَمِ الْمُسَمَّى وَوَجَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لا يَنْقُصَ الصَّدَاقُ عَنْ قَدْرِ عَشْرَةِ دَرَاهِمَ إِسْلامِيَّةٍ ، وَالدِّرْهَمُ الإِسْلامِي سَبْعَةَ عَشَرَ قِيراطاً إِلاَّ خُمُسَ قِيراطٍ ،

أو نحوه (صح النكاح ولم يلزم) الزوج (المسمى) لأنه لم يلتزمه وفارق البيع بأنه لا يصح الا بعوض (ووجب مهر المثل) بالعقد سواء كان زايداً على المسمى أو ناقصاً(١) لتعذر رد البضع لصحة النكاح فوجب بدله ، ومهر المثل ما يرغب به في مثلها عادة ومحل بسط الكلام فيه الكتب المطولة (ويستحب أن لا ينقص الصداق) أي تسميته في العقد (عن قدر عشرة دراهم) خالصة (اسلامية) خروجاً من خلاف ابي حنيفة في ايجابه(٢) (و) قدر (الدرهم الاسلامي) بالقراريط المصرية واليمنية (سبعة عشر قيراطاً إلا خمس قيراط)

1 dirham = 2.9645 g Reliance of the Traveller

---

(١) والحيلة فيما إذا اصطلح الولي والزوج على أكثر من مهر المثل وخاف الولي أن يقبل الزوج ولا يقول على هذا الصداق — أن لا يرضى الولي إلا بأن يتقدم لفظ الزوج كان يقول زوجني بنتك بالف أو تزوجتها بالف ونحوه فيقول الولي زوجتكها بالصداق المذكور .

(٢) عبارة التحفة لان أبا حنيفة رضي الله عنه لا يجوّز عند التسمية أقل منها اه قال عبد الحميد قوله عند التسمية أي إذا ذكر المهر في العقد والافسيأتي حكاية الاجماع على جواز اخلاء العقد منه اه رشيدي اه واشار بقوله فسيأتي حكاية الاجماع الخ الى قول التحفة والنهاية والمغني ويجوز إخلاؤه منه أي من تسميته اجماعاً لكنه يكره اه

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لايَزِيدَ عَلَى خَمْسِمايَةَ ، وَيُسَنُّ إِحْضَارُ جَمْعٍ مِنْ أَهْلِ الصَّلاحِ عِنْدَ ٱلْعَقْدِ زِيادَةً عَلَى ٱلشَّاهِدَيْنِ وَٱلْوَلِيِّ ، وَإِشْهارُهُ وَتَرْكُ ٱلتَّواصِي بِٱلْكِتْمانِ ،

وبالعراقيَّة أربعة عشر قيراطاً ، وبالشعير المتوسط الذي قطع من طرفيه مادق وطال ولم يقشر خمسون حبة وخُمُسَا حبة ، وذلك بوزن جهتنا قدر قفلة ونصف عشر قفلة بقفلة الوقت التي قدرها ستة عشر قيراطاً باليمنيَّة (ويستحب أن لايزيد) في تسمية الصداق (على خمسماية) من الدراهم المذكورة كاصدقة بنات النبي صلى الله عليه وآله وسلم وزوجاته وأما صداق أم حبيبة أربعماية ديناراً فكان من النجاشي إكراماً له صلى الله عليه وآله وسلم (١) ثم إن الخمسماية أفضل من دونها في حق من يحتمل ذلك كما في شرح مسلم عن الأصحاب (ويسن إحضار جمع من أهل الصلاح) والخير (عند العقد زيادة على الشاهدين والولي) (و)يسن (اشهاره وترك التواصي بالكتمان) فيه خروجا من خلاف من أوجبه ولخبر أعلنوا النكاح رواه ابن حبان والحاكم وصححه ، وأحمد في مسنده وفي رواية الترمذي أعلنوا هذا النكاح واجعلوه في المساجد الحديث

---

(١) زاد في التحفة وأن يكون من الفضة للاتباع وصح عن عمر رضي الله عنه لا تغالوا بصدق النساء (أي بان تشددوا على الأزواج بطلب الزيادة على مهور أمثالهن ع ش) فانها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى عند الله كان أولى بها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَكُونَ ٱلْعَقْدُ فِي ٱلْمَسْجِدِ وَأَنْ يَكُونَ فِي شَوالٍ وَيُسْتَحَبُّ ٱلدُّخُولُ فِيهِ . وَٱسْتَحْسَنَهُ جَمَاعَةٌ يَوْمَ ٱلْجُمُعَةِ ،

(ويستحب أن يكون العقد في المسجد) للخبر المذكور آنفاً[1] (وأن يكون في) شهر (شوال[2] ويستحب) أيضاً (الدخول فيه) أي في شوال لأنه صلى الله عليه وآله وسلم تزوج عائشة رضي الله عنها في شوال ودخل بها في شوال كما ثبت في صحيح مسلم (واستحسنه) أي العقد (جماعة يوم الجمعة) لحديث ضعيف فيه (يوم الجمعة يوم خطبة ونكاح) واستحسنه الحنابلة بعد عصر الجمعة لأنه حينئذ خلق آدم أو تم خلقه ، ونقل عن بعض تعاليق النووي أنه يستحب أول النهار لخبر الترمذي اللهم بارك لامتي في بكورها

---

(١) زاد في التحفة عقب قوله وكون العقد في المسجد للأمر به في خبر الطبراني ويوم الجمعة وأول النهار لخبر اللهم بارك لامتي في بكورها حسنه الترمذي

(٢) قال الشيخ علي الشبراملسي قوله ويسن أن يتزوج في شوال أي حيث كان يمكنه فيه وفي غيره على السواء فان وجد سبب للنكاح في غيره فعله . وصح الترغيب في صفر أيضاً روى الزهري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج ابنته فاطمة علياً في شهر صفر على رأس اثنى عشر شهراً من الهجرة اه عبد الحميد ومما يسن أيضاً للزوج الأخذ بناصيتها أول لقائها ويقول بارك الله لكل منا في صاحبه كما في التحفة وغيرها

وَيُسْتَحَبُّ ٱلدُّعـاءُ لِلزَّوْجَيْنِ بِقَوْلِـهِ بـارَكَ ٱللهُ لَكَ وَبـارَكَ عَلَيْكَ وَجَمَعَ بَيْنَكُما في خَيْرٍ وَعافِيَةٍ ، وَيُسْتَحَبُّ ٱسْتِتابَةُ الشُّهودِ ٱلْمَسْتورينَ قَبْلَ ٱلْعَقْدِ ٱحْتِيـاطاً ، وَكَـذا يُسْتَحَبُّ ٱسْتِتابَةُ ٱلْوَلِيِّ وَالإِشْهادُ عَلَى رِضَى ٱلْمَرْأَةِ حَيْثُ يُعْتَبَرُ رِضاها

وبه جزم الدميري وغيره (ويستحب الدعاء للزوجين) بعد العقد (بقوله بارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما في خير وعافية) لثبوت الدعاء بالبركة في الصحيح وبمجموع الدعاء المذكور في الترمذي وقال الحسن صحيح الالفظ وعافية فلم أرها لغير المصنف ولا عثرت عليها في شيء من الاحاديث ولا بأس بها قال الأصحاب ويكره أن يقال (بالرفاء [1] والبنين) بكسر الراء وبالمد للنهي عنه ولأنه من ألفاظ الجاهلية (ويستحب استتابة الشهود المستورين قبل العقد) وسيأتي بيان المستور في الركن الثاني (احتياطاً) واستظهاراً للنكاح وقد كان الجويني يفعله (وكذا يستحب استتابة الولي) المستور قبل العقد احتياطاً لما سبق (ويستحب الاشهاد على رضى المرأة حيث يعتبر رضاها) احتياطاً ليؤمن انكارها قال الاذرعي وينبغي أي يستحب للاب أن يشهد على رضى البكر البالغة خروجا من خلاف من يعتبر رضاها كالثيب

---

(١) الرفاء الالتحام والاتفاق ويقال رفيته ترفية إذا قلت للمتزوج بالرفاء والبنين وان شئت كان معناه بالسكون والطمأنينة من قولهم رفوت الرجل إذ اسكنته اهـ مختار الصحاح

وَلا يُشْتَرَطُ ذٰلِكَ في صِحَّةِ ٱلنِّكاحِ حَتَّىٰ لَوْ خَطَبَ أُخْتَ رَجُلٍ فَقالَ ٱلأَخُ أَذِنَتْ لي في تَزْوِيجِها مِنْكَ جازَ لِلخاطِبِ قَبولُ ٱلنِّكاحِ وَلا يُكَلِّفُ ٱلأَخُ بَيِّنَةً تَشْهَدُ بِٱلإِذْنِ ، وَمِثْلُهُ لَوْ قالَ رَجُلٌ وَكَّلَني فُلانٌ بِتَزْوِيجِ ٱبْنَتِهِ جازَ لَهُ ٱلإِعْتِمادُ عَلَى قَوْلِهِ

(ولا يشترط ذلك في صحة النكاح) لأن رضاها ليس من نفس العقد المشترط فيه الاشهاد[1] (حتى لو خطب أخت رجل) مثلا (فقال الاخ أذنت لي في تزويجها منك جاز للخاطب قبول النكاح) إذا ظن صدقه (ولا يكلف الأخ بينة تشهد بالاذن) كما سبق (ومثله لو قال رجل وكلني فلان بتزويج أبنته) منك (جاز له الاعتماد على قوله) ان صدقه كما سبق

---

(١) زاد في التحفة نعم أفتى البُلْقيني كابن عبد السلام أنه لو كان المزوِّج هو الحاكم لم يباشرْه إلا إن ثبت إذنها عنده وافتى البغوي بأنّ الشرطَ أن يقعَ في قلبه صِدق المخبِر له بأنها أَذِنَتْ وكلامُ القفّال والقاضي يُؤيِّده ثم قال والذي يتجه أنه يأتي هنا مامر في عقدِه بمستورين أن الخلاف انما هو في جواز مباشرته لا في الصحة كما هو ظاهر لما مر ان مدارها على مافي نفس الامر اه 7:225
واعتمد في النهاية والمغني ما أفتى به البغوي والقاضي كما في حاشية عبد الحميد على التحفة وفيها أيضاً عبارة التجريد المزجد فرع أفتى البغوي أن رجلا لو قال للحاكم اذنت لك فلانة في تزويجها مني فان وقع في نفسه صدقه جاز تزويجها به والا فلا ولا يعتمد تحليفه الخ اه سم اه

وَيُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ تَحَمُّلِ ٱلشَّهَادَةِ بِرِضَاهَا سَمَاعُ قَوْلِهَا وَإِبْصَارُهَا وَلَا يَصِحُّ تَحَمُّلُ الشَّهَادَةِ عَلَى مُنْتَقِبَةٍ ٱعْتِمَاداً عَلَى صَوْتِهَا وَلَا يَجُوزُ ٱلتَّحَمُّلُ عَلَيْهَا بِتَعْرِيفِ عَدْلٍ أَوْ عَدْلَيْنِ

(ويشترط لصحة تحمل الشهادة برضاها) أي على رضاها (سماعُ قولها وإبصارُها) وجهها فقط كما سيأتي بكسر الهمزة وبالرفع عطف على سماع لأن مبنى الشهادة على اليقين قال تعالى «ولا تقف ما ليس لك به علم» وسئل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن الشهادة فقال للسائل ترى الشمس قال نعم قال على مثلها فاشهد أو دع رواه البيهقي والحاكم وصححه ولا يحصل اليقين الا بالسماع والمشاهدة فعلم به عدم اهلية الأعمى والاصم لذلك ثم المراد إبصار وجهها جميعه دون غيره فان خاف الفتنة بالنظر ولم يتعين عليه لوجود اثنين غيره لم ينظر والا نظر، ثم عند أداء الشهادة ان عرف أسمها ونسبها شهد به عند غيبتها عن المجلس وإلا لم يشهد إلا على عينها (ولا يصح تحمل الشهادة على منتقبة) أي بتقديم النون الساكنة على التاء أي المستترة الوجه بما لا يحكى وجهها (اعتماداً) في تحمله (على صوتها) كما في الأعمى والبصير في الظلمة أو من وراء حائل ضعيف لأن الأصوات تتشابه بخلاف ما إذا ضبطها الشاهد حتى دخل بها الى الحاكم أو عرفها بالاسم والنسب أو العين (ولايجوز التحمل عليها) أي المرأة (بتعريف عدل أو عدلين) بان قالا له فلانة هذه بنت فلان على الأظهر الراجح من

الشهادة: على الفعل: يشترط الإبصار على القول: يشترط: الإبصار على الوجه والاستماع

أعرضها أبو بكر عائشة إلى النبي قبل الهجرة فزوجها ثم أعرضها للدخول في المدينة

وَٱلْعَمَلُ عَلَى خِلَافِهِ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لَا يُزَوِّجَ ٱلْبِكْرَ حَتَّىٰ تَبْلُغَ وَيَسْتَأْذِنَهَا إِلَّا لِمَصْلَحَةٍ فَإِنْ قَارَبَتِ ٱلْبُلُوغَ وَأَرَادَ تَزْوِيجَهَا ٱسْتُحِبَّ أَنْ يُرْسِلَ لَهَا نِسْوَةً ثِقَاتٍ يَنْظُرْنَ مَا فِي نَفْسِهَا

أربعة أوجه (والعمل) أي عمل جماعة من المتأخرين [1] (على خلافه) كما في المنهاج كأصله ولم يبينوا أن العمل على تعريف عدل أو عدلين قال البلقيني ومرادهم الأول (ويستحب) للمجبر (أن لا يزوج البكر حتى تبلغ ويستأذنها) بعد بلوغها لئلا يوقعها في أسر الزوج وهي كارهة (إلا لمصلحة) أو حاجة في تزويجها قبل البلوغ لما مر ان أبا بكر رضي الله عنه زوج ابنته عايشة رضي الله عنها من النبي صلى الله عليه وآله وسلم وهي بنت ست أو سبع سنين (فان قاربت البلوغ وأراد تزويجها) حينئذ (استحب أن يرسل لها نسوة ثقات ينظرن ما في نفسها) ونصّ الشافعي رضي الله عنه أنه يكره لابيها أي

---

(١) عبارة التحفة : والعمل من الشهود لا الاصحاب كما قاله البلقيني على خلافه وهو الاكتفاء بالتعريف من عدل وجرى عليه جمع متقدمون بل وسع غير واحد في اعتماد قول ولدها الصغير وهي بين نسوة هذه أمي اه من باب الشهادات وفي تعليق الياقوت النفيس ولا يكفي معرفتها باسمها ونسبها بتعريف عدل أو عدلين انها فلانة بنت فلان على ما عليه الاكثر والعمل بخلافه فيعمل القضاة الآن بالشهادة عليها باسمها ونسبها بتعريف عدل أوعدلين قال سيدنا علوي بن سقاف الجفري والفتوى والعمل على ذلك اه اه .

وَيُسْتَحَبُّ ٱسْتِئْذَانُ أُمِّهَا ، وَتُسَنُّ ٱلْوَلِيمَةُ فِي النِّكَاحِ

البكر أن يزوجها ممن تكره (ويستحب) أيضاً (استئذان أمها) واستشارتها تطييبا لقلبها وقد روي أنه صلى الله عليه وآله وسلم أمر نعيما أن يشاور أم ابنته في تزوجها (وتستحب الوليمة [١] في النكاح) استحباباً مؤكداً [٢] لفعله صلى الله عليه وآله وسلم وأمره ففي البخاري أنه صلى الله عليه وآله وسلم أولم على بعض نسائه بمدين من شعير ، وفي الصحيحين أنه صلى الله عليه وآله

(١) الوليمة لغة مشتقة من الولم وهو الاجتماع وشرعا اسم لكل دعوة أو طعام يتخذ لحادث سرور أو غيره وأنواعها كثيرة نظمها بعضهم بقوله :

إن الولائم عشرة مع واحد ... من عدها قد عز في اقرانه
(١) فالخرس عند نفاسها (٢) وعقيقة ... للطفل (٣) والإعذار عند ختانه
ولحفظ قرآن وآداب لقد ... قالوا (٤) الحذاق لحذقه وبيانه
(٥) ثم الملاك لعقده (٦) ووليمة ... في عرسه فاحرص على إعلانه
وكذاك (٧) مادبة بلا سبب يرى ... (٨) ووكيرة لبنائه لمكانه
(٩) ونقيعة لقدومه (١٠) ووضيمة ... لمصيبة وتكون من جيرانه
أي من السفر ... أي الموت

أفاده الباجوري . 2/182

(٢) أي أكثر من سائر الولايم العشر المشهورة اه تحفة وفي قول أو وجه انها واجبة عيناً ذكره في متن المنهاج

وَالسُّنَّةُ أَنْ يُولِمَ الْموسِرُ بِشاةٍ وَيُجْزِئُ ما تَيَسَّرَ مِنَ الطَّعامِ

وسلم أولم على صفية بتمر وسمن وأقط وأنه صلى الله عليه وآله وسلم قال لعبد الرحمن بن عوف وقد تزوج أولم ولو بشاة والامر فيه للندب كما ذكره الأصحاب وأشار السبكي إلى أن وقتها موسع من حين العقد[١] قال والمنقول من فعل النبي صلى الله عليه وآله وسلم انها بعد الدخول انتهى (والسنة ان يولم الموسر[٢] بشاة) أي وذلك أقل الكمال في حقه لخبر الصحيحين السابق والشاة تطلق على الذكر والانثى من الضأن والمعز (ويجزىء) في أصل السنة (ماتيسر من الطعام) وأن قدر على أكثر منه والظاهر أن

(١) أعتمده في التحفة زاد فيها فلا تجب الاجابة لما تقدمه أي العقد وإن اتصل بها خلافاً لمن بحث وجوبها حينئذ ثم قال والأفضل فعلها عقب الدخول للاتباع ولا تفوت بطلاق ولاموت ولا بطول الزمن فيما يظهر كالعقيقة وتجب الإجابة اليها وإن فعلت في الوقت المفضول كما هو ظاهر اه ومايقع من الدعوة قبل العقد لفعل الوليمة بعده تجب فيه الإجابة لأن الدعوة وإن تقدمت فهي لفعل ماتحصل به السنة أفاده العلامة الشبراملسي كما في عبد الحميد

(٢) أي الزوج الموسر لأنها سنة للزوج الرشيد ولولي غيره ان كان أباً أو جداً من مال نفسه قال في التحفة فلو عملها غيرهما أي الزوج والولي كأبي الزوجة أو هي عنه فالذي يتجه أن الزوج إن أذن تأدت السنة عنه فتجب الاجابة اليها وإن لم يأذن فلا خلافاً لمن أطلق حصولها اه

وَيَجِبُ علىٰ ٱلْمُتَزَوِّجِ أَنْ يَتَعَلَّمَ مِنْ عِلْمِ ٱلْحَيْضِ وَأَحْكامِهِ ما يَحْتَرِزُ بِهِ الاحْتِرازَ ٱلْواجِبَ ،

المراد بالطعام هنا ما يتناول القوت والفاكهه والحلوى لا ما كان للتداوي وان دخل في إسم الطعام في الربا لاختلاف المأخذ وظهور الفرق وأما الأدم فهو وإن كان يسمى طعاما فلا يظهر الاكتفاء بالمايع منه مفرداً كالزيت والسمن وكذلك الملح وما شاكله بخلاف اللحم ونحوه .

تتمة :

الإجابة إلى وليمة العرس فرض عين إن لم يرض صاحبها بالعذر ثم للوجوب شروط (١) ومحل بسطها الكتب المطولات (ويجب على المتزوج) على ذات الحيض أو نحوه (أن يتعلم من علم الحيض وأحكامه ما يحترز به الاحتراز الواجب) لأن الاحتراز واجب وهو لا يمكن إلا بمعرفة أحكامه فوجب

---

(١) منها كون كل من الداعي والمدعو مسلماً وأن يكون الداعي مطلق التصرف وأن يعين الداعي المدعوّ ولو بكتابة أو رسالة مع ثقة أو مميز لم يجرب عليه الكذب بخلاف ما لو قال ليحضر من شاء أو نحو ذلك .

ومنها أن لا يدعوه لخوف منه أو لطمع في جاهه أو إعانته على باطل .

وأن لا يعتذر المدعوّ للداعي ويرضى بتخلفه ، وأن لا يسبق الداعي غيره وإلا أجاب السابق فان جاءا معاً أجاب اقربهما رحما ثم داراً فان استويا أقرع بينهما . —

وَيُعَلِّمَ زَوْجَتَهُ أَحْكَامَ الصَّلَاةِ

تعلمها قال في المجموع وغيره وكذا يجب تعلم أحكام عشرة النساء أن كان له زوجة (ويعلم زوجته أحكام الصلاة) ونحوها مما يلزمها كمعرفة ما يحرم

— ومنها أن يدعوه في اليوم الأول فان أولم ثلاثة لم تجب في اليوم الثاني بل تستحب وتكره في اليوم الثالث قال في التحفة وظاهر أن تعدد الأوقات كتعدد اليوم وأنه لو كان لعذر كضيق منزل وجبت الإجابة مطلقا.

ومنها أن لا يخص الداعي الأغنياء بالدعوة لغناهم فلا يضر مالو خصهم لكونهم عشيرته أو جيرانه أو أهل حرفته مثلا.

ومنها أن لا يكون الداعي ظالماً أو فاسقاً أو شريراً أو متكلفاً طالباً للمباهاة والفخر كما قاله في الاحياء ، وأن لايكون في مال الداعي شبهة أي قوية بان يعلم أن في ماله حراماً ولم يعلم عينه قال ابن حجر في التحفة وان لم يكن أكثر ماله حراماً فيما يظهر خلافاً لما يقتضيه كلام بعضهم اه

ومنها أن لا يكون المدعو معذوراً بمرخص في ترك الجماعة غير الجوع والعطش قال الباجوري وليست كثرة الزحمة عذراً ان وجد سعة لمدخله ومجلسه ومخرجه وأمن على نحو عرضه اه

ومنها أن لا يكون بالمحل الذي يحضر فيه من يتأذى المدعو به أو لا يليق به مجالسته وأن لا يكون منكر لا يزول بحضوره فإن كان يزول بحضوره لنحو علم أو جاه فليحضر اه من مواضع من التحفة والباجوري

وَما يُقْضىٰ مِنْها في حالِ ٱلْحَيْضِ وَمَا لا يُقْضىٰ وَيُلَقِّنُهـا ٱعْتِقادَ أَهْلِ ٱلسُّنَّةِ وَٱلْجَماعَةِ وَيُخَوِّفُها بِٱللّٰهِ إِنْ تَساهَلَتْ في أَمْرِ ٱلدِّينِ .

(ٱلْفَصْلُ ٱلثَّاني في أَرْكانِ ٱلنِّكاحِ وَشُروطِهِ)

يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ ٱلنِّكاحِ ٱلْعِلْمُ بِشُروطِهِ حالَ ٱلْعَقْدِ

بالحيض (وما يقضى[1] منها) أي الصلاة (في حال الحيض) والنفاس (ومالا يقضى) وكذا ما يحسب لها من الصوم ومالا يحسب ونحو ذلك ثم ان تعين كأن أسلمت وليس هناك غيره كان تعليمها فرض عين عليه والافرض كفاية ، وحيث قام بتعليمها لعامه أو لسؤاله العلماء لم يجزلها الخروج لذلك وإلا جاز بل يجب ويحرم عليه منعها حينئذ (ويلقنها اعتقاد أهل السنة) والجماعة ويزيل عن قلبها ما استمعته من بدعة (ويخوفها بالله إذا تساهلت في أمر الدين) قال الله تعالى « يا أيها الذين آمنوا قوا أنفسكم وأهليكم نارا الآية » أي علموهم ما ينجون به من النار وفي الصحيحين كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته والرجل راع في أهله ومسئول عن رعيته (الفصل الثاني في أركان النكاح وشروطه) المعتبرة فيه (يشترط لصحة النكاح العلم) أي علم المتعاقدين (بشروطه حال العقد[2]) أي بأن يعلما

---

(١) كما إذا انقطع حيضها والباقي من وقت العصر أو العشاء ولو قدر تكبيرة فيجب عليها قضاء تلك الصلاة وما قبلها لكونها تجمع معها .

(٢) هذا الشرط انما هو لجواز الإقدام إذ العبرة في العقود بما في نفس —

كيفية الصيغة الواجبة ومن له الولاية وحل التناكح بين الزوجين وخلو المرأة من الزوج والعدة ونحوها من الموانع ونحو ذلك ، فلو عقدا مع جهلهما أو أحدهما بذلك فقضية كلام المصنف عدم الانعقاد حيث ثبت تبين الموافقة ، والقياس الصحة اعتباراً بما في نفس الأمر كما في نظايره غالباً إلا ما استثنى كما إذا عقد[1] رجل على خنثى أو خنثى على امرأة فبان امرأة في الأولى ورجلا في الثانية فانه لا يصح لأن الزوجين هما المقصود الأعظم من النكاح وغيرهما وسيلة له وإن شاركهما في الركنية كالولي والشاهد ، وفارق الصحة فيمن شك في محرميتها أو عدتها أو نحوهما فانه يحل نكاحها[2]

— الأمر ويدل على هذا قول التحفة قول الشيخين وغيرهما العلم بوجود شروط النكاح حال عقده شرط ، محمولٌ على أنه شرط لجواز مباشرته لا لصحته حتى إذا كانت الشروط محققة في نفس الأمر كان النكاح صحيحاً وإن كان المباشر مخطئاً في مباشرته ويأثم إن أقدم عالما بامتناعه اه وسيأتي في الشرح ما يؤيد ما ذكرناه من صحة النكاح حيث توفرت شروط الصحة .

(١) تصوير لما أستثنى .

(٢) ومثل ذلك مالو زوج أخته وهو يشك أنها بالغة أو لا فبان بلوغها فانه يصح النكاح كما في التحفة بل قال في اشتراطهم علم الزوج بحل الزوجة أن ذلك شرط لحل مباشرة العقد ونفوذه ظاهراً ثم ذكر ما حاصله أنه لو زوج موليته قبل علمه بانقضاء عدتها ثم تبين انقضاؤها صح النكاح قياساً على ما تقرر من صحة نكاح زوجة مفقود بان ميتاً قال فان عدم العلم بموت زوجها أولى من عدم العلم بانقضاء العدة ومع ذلك صرحوا بصحة نكاحها إذا بان موته فكذا يصح نكاح الأخرى إذا بان انقضاء عدتها وحينئذ فالوجه ما ذكرته فتأمله اه

فَإِنْ كَانَا جَاهِلَيْنِ بِشُرُوطِهِ رَجَعَا وُجُوباً إِلَىٰ مَنْ يَعْرِفُهَا وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَرْجِعَا إِلَىٰ مَنْ يَجْهَلُهَا .

وَأَرْكَانُ النِّكَاحِ خَمْسَةٌ وَهِيَ ٱلصِّيغَةُ وَٱلشَّاهِدَانِ وَٱلْوَلِيُّ وَٱلزَّوْجُ وَٱلزَّوْجَةُ ، ٱلرُّكْنُ ٱلأَوَّلُ ٱلصِّيغَةُ ، وَهِيَ ٱلإِيجَابُ وَٱلْقَبُولُ ،

في الجملة بخلافه في المستثنى وعلى ما ذكرناه من الصحة جرى في المنهاج كأصله في زوجة المفقود إذا نكحت قبل التبين ثم تبين موته وكذلك في الروضة وأصلها فيها وفيمن زوج أمة أبيه على ظن حياته فبان موته وإن وقع لهما في مواضع أخر ما يخالفه (فإن كانا جاهلين بشروطه رجعا وجوبا إلى من يعرفها ولا يجوز أن يرجعا إلى من يجهلها) قال الله تعالى «فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون» ووجوب رجوع الجاهل بذلك إلى من يعلمه مطرد سواء قلنا أن الجهل مبطل للعقد أم لا (وأركان النكاح خمسة ، وهي الصيغة والشاهدان والولي والزوج والزوجة) تبع في ذلك الأنوار وفي الروضة كأصلها أنها أربعة[1] وأسقطا الزوج وليس هو خلاف في الحقيقة (الركن الأول الصيغة وهي الايجاب) من الولي أو نائبه (والقبول) من

---

(١) في التحفة عدها أربعة زوجان وولي وشاهدان وصيغة . فعد الزوجين ركنا واحداً وعدها في النهاية ركنين قال الشبراملسي على النهاية (وقوله وشاهدان) عدهما ركنا لعدم إختصاص أحدهما دون الآخر بخلاف الزوجين فانه يعتبر في كل منهما مالا يعتبر في الآخر وجعلها حج ركنا واحداً لتعلق العقد بهما فلا تخالف بينهما اه

فَالْإِيجابُ أَنْ يَقولَ الْوَلِيُّ زَوَّجْتُكَ أَوْ أَنْكَحْتُكَ ، وَالْقَبولُ أَنْ يَقولَ الزَّوْجُ تَزَوَّجْتُها أَوْ نَكَحْتُها أَوْ قَبِلْتُ نِكاحَها أَوْ تَزْويجَها ، وَلَوْ تَقَدَّمَ لَفْظُ الزَّوْجِ فَقالَ تَزَوَّجْتُ فُلانَةً أَوْ أَنْكَحْتُها فَقالَ الْوَلِيُّ زَوَّجْتُكَ صَحَّ وَلا يَصِحُّ النِّكاحُ إِلاَّ بِلَفْظِ التَّزْويجِ أَوِ الْإِنْكاحِ ، زوجتكها

الزوج أو نائبه (فالايجاب أن يقول الولي زوجتك أو أنكحتك[1]) هذه مثلا (والقبول أن يقول الزوج تزوجتها أو نكحتها أو قبلت نكاحها أو تزويجها) أو قبلت هذا النكاح أو هذا التزويج أو تزويج هذه أو نكاحها أو رضيت نكاحها أو هذا النكاح أو نحو ذلك لما سيأتي وقول المصنف تزوجت أو نكحت أراد به ما إذا وصل لفظه بما يدل على الزوجة من اسم أو ضمير أو اشارة كما صرح به الأصحاب (ولو تقدم لفظ الزوج فقال) مثلا (تزوجت فلانة أو نكحتها) أو قبلت نكاحها (فقال الولي زوجتكها) أو أنكحتكها (صح) لأن القبول أحد شقي العقد فلا فرق بين تقديمه وتأخيره (ولا يصح النكاح إلا بلفظ التزويج أو الانكاح) أي ما اشتق من هذين اللفظين دون غيرهما من ألفاظ البيع والتمليك والهبة والاحلال

(١) قال في التحفة ولا يضر من عامي نحو فتح تاء متكلم وأبدال الزاي جيما وعكسه والكاف همزة وفي فتاوى بعض المتقدمين يصح انكحتك كما هو لغة قوم من اليمن اه

أنكحتك

وَيَصِحُّ بِالْعَجَمِيَّةِ

والإباحة وغيرها لخبر مسلم اتقوا الله في النساء فانكم أخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله (١) ولأن النكاح ينزع إلى العبادات لورود الندب فيه والاذكار في العبادات تتلقى من الشرع والشرع إنما ورد بلفظي التزويج أو الإنكاح (ويصح) ترجمته بلفظ الإنكاح أو التزويج (بالعجمية) أي وهي ما عدا العربية من اللغات سواء قدر على العربية أم لا اعتباراً بالمعنى لأنه لفظ لا يتعلق به إعجاز فاكتفي بترجمته وشرطه أن

(١) أي الكلمة المذكورة في كتاب الله ، والمراد لفظ النكاح والتزويج كقوله تعالى فانكحوهن باذن أهلهن ، ولا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن وقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا زوجناكها إلى غير ذلك من الأيات قال في التحفة عقب قوله واستحللتم فروجهن بكلمة الله وكلمته ماورد في كتابه ولم يرد فيه غيرهما والقياس ممتنع لأن في النكاح ضرباً من التعبد فلم يصح بلفظ إباحة وهبة وتمليك وجعله تعالى النكاح بلفظ الهبة من خصايصه صلى الله عليه وسلم لقوله خالصة لك من دون المؤمنين صريح واضح في ذلك وخبر البخاري ملكتكها بما معك من القرآن أما وهم من معمر كما قاله النيسابوري لأن رواية الجمهور زوجتكها والجماعة أولى بالحفظ من الواحد أو روايته بالمعنى لظن الترادف أو جمع صلى الله عليه وسلم بين اللفظين اشارة الى قوة حق الزوج وأنه كالمالك اهـ

وَلا يَصِحُّ بِالْكِنَايَةِ وَلَوْ قالَ زَوَّجْتُكَ فَقَالَ قَبِلْت لَمْ يَنْعَقِدِ النِّكاحُ ،

يفهم كل منهما كلام نفسه وكلام الآخر (١) وكذا الشهود كما سيأتي (ولا يصح) عقده (بالكناية) بالنون وان توفرت القراين إذ لامطلع للشهود على النية والمراد بالكناية في الصيغة ، أما في المعقود عليه فيصح فانه لو قال زوجتك ابنتي فقبل ونويا معينة صح كما سيأتي مع أن الشهود لا مطلع لهم على النية فالكناية مغتفرة في ذلك (٢) ، والكتابة بالمثناة من فوق كناية بالنون فلا ينعقد بها النكاح كما علم من كلامه (ولو قال زوجتك) فلانة مثلا (فقال قبلت) ولم يزد عليه (لم ينعقد النكاح) لعدم التصريح في القبول بواحد من لفظي التزويج أو الإنكاح والنكاح لاينعقد بالكناية (٣)

---

(١) ولو باخبار الثقة له بمعناه قبل تكلمه به كما في التحفة

(٢) ويفرق بان الصيغة هي المحللة فاحتيط لها أكثر اه تحفة .

(٣) في حاشية شطاء نقلا عن البجيرمي ويستثنى من عدم الصحة بالكناية كتابة الاخرس وإشارته التي اختص بفهمها الفطن فانهما كنايتان وينعقد بهما النكاح منه تزويجاً وتزوجا اه ولكن سيأتي عن ابن حجر في التحفة أن ذلك محمول على ما إذا لم تكن له إشارة مفهمة وتعذر توكيله أي فلو أمكنه التوكيل بالكتابة أو الإشارة التي يختص بفهمهما الفطن تعيَّن لصحة نكاح وكيله والتوكيل ينعقد بالكناية بخلاف النكاح كما سيأتي تحقيق ذلك على شرح قول المتن ويصح النكاح باشارة الأخرس ايجابا وقبولا .

وَلَوْ قالَ الزَّوْجُ زَوِّجْنِي هٰذِهِ فَقالَ زَوَّجْتُكَهـــا أَوْ قالَ ٱلْوَلِيُّ تَزَوَّجْ فُـلانَـةَ وَقـالَ الزَّوْجُ تَزَوَّجْتُها انْعَقَدَ النِّـــكاحُ وَلَوْ قالَ أَتُزَوِّجُنِي فُلانَـةَ فَقالَ زَوَّجْتُكَهَا لَمْ يَنْعَقِدْ (١) وَتُشْتَرَطُ ٱلْمُوالاةُ

كما سبق لحاجته إلى مزيد احتياط بخلاف البيع ، ولو قال قبلتها لم يصح أيضاً بخلاف قبلت النكاح أو التزويج كما نص عليه في الأم (ولو قال الزوج زوجني هذه) أو أنكحنيها (فقال زوجتكها أو قال الولي تزوج فلانة وقال الزوج تزوجتها) أو نكحتها (انعقد النكاح) وإن لم يقبل الزوج بعد ذلك لوجود الاستدعاء الجازم[(١)] ولما في الصحيحين في حديث الواهبة نفسها للنبي صلى الله عليه وآله وسلم أن رجلاً قال له زوجنيها فقال زوجتكها ولم ينقل أنه قال بعد ذلك قبلت نكاحها ولو قال متوسط للولي زوجته ابنتك فقال زوجته اياها ثم قال للزوج قبلت نكاحها فقال قبِلْتُ نـكاحها صح وليس التخاطب بشرط (ولو قال) الزوج (أزوجتني فلانة) أو أتزوجنيها (فقال) الولي (زوجتكهـا) أو قال ابتداء أتتزوج بنتي فقال الزوج تزوجتهـا (لم ينعقد) النكاح بذلك لأنه استفهـام[(٢)] (وتشترط) لصحة العقد (الموالاة

---

(١) أي الدال على الرضا كما في التحفة ثم قال وخرج بزوجني تزوجني أو زوجتني أو زوجتها مني وبتزوجها تتزوجها أو تزوجتها فلا يصح لعـدم الجزم نعم ان قبل أو أوجب ثانيا صح اه

(٢) نعم لو قال الزوج عقب ذلك قبلت نكاحها في المسئلة الاولى أو قال الوليُّ عقب ذلك زوجتكها انعقد النكاح في المسئلتين كما مر نحوه عن التحفة .

بَيْنَ ٱلإِيجَابِ وَٱلْقَبُولِ وَلا يَضُرُّ ٱلْفَصْلُ ٱلْيَسِيرُ فَإِنْ طَالَ ضَرَّ وَهُو أَنْ يَزِيدَ عَلَىٰ ما يَقَعُ في ٱلتَّخَاطُبِ . وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَتَخَلَّلَ ٱلصِّيغَةَ كَلامٌ أَجْنَبِيٌّ (2)

بين الإيجاب والقبول) كالبيع ونحوه بل أولى (ولا يضر الفصل اليسير) بينهما (فان طال ضرَّ) لخروج الثاني عن أن يكون جواباً للأول (وهو) أي الطول المضر (أن يزيد على ما يقع في التخاطب) لاشعار ذلك بالإعراض (ويشترط أن لا يتخلل الصيغة) المراد ما بين الإيجاب والقبول (كلام) بالتنوين (أجنبي) أي من القابل [1] وان قل لاشعاره بالاعراض بخلاف السكوت اليسير كما مر والمراد بالكلام ما يشمل الكلمة والكلم ، وممن صرح بان الكلمة تضر النووي في شرح المهذب بالنسبة الى البيع ومعلوم

---

(١) المراد به من طُلِبَ جوابه كما تدل عليه عبارة الاشخر في فتاويه ونصها قول الولي للزوج قبلتَ أو أقبل النكاح أو فقل قبلتُ لا أثر له والنكاح حينئذ صحيح بل لو قال زوجتك بنتي واستوص بها خيراً لم يؤثر وإن لم يكن من مصالح العقد ونحوها لأن الكلام الأجنبي اليسير لا يضر ممن انقضى كلامه بخلافه ممن طُلِبَ جوابه اهـ المقصود وفي فتح المعين مع حاشية شطا لايضر قول العاقد للزوج فقل قبلت نكاحها لأنه من مقتضى العقد اهـ وفي التحفة أن الفصل باجنبي ممن طلب جوابه يضر وإن قصر وممن انقضى كلامه لا يضر إلا إن طال اهـ

إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِنْ مُقْتَضى الْعَقْدِ أَوْ مَصَالِحِهِ أَوْ مُسْتَحَبَّاتِهِ ويُشْتَرَطُ أَنْ يَتَوافَقَ الْإِيجابُ
وَالْقَبولُ في الْمَعْنىٰ فَلَوْ قالَ زَوَّجْتُكَ ابْنَتي فُلانَةً

أن النكاح كذلك وأولى بالإحتياط (إلا أن يكون) الكلام المتخلل (من مقتضى العقد أو مصالحه أو مستحباته) كقول الزوج بعد الايجاب الحمد لله والصلاة على رسول الله ﷺ أوصيكم بتقوى الله قبلتُ نكاحها فانه لايضر لان هذا المتخلل من مصالح العقد ومقدمات القبول فلا يقطع الولاء كالاقامة وطلب الماء والتيمم بين صلاتي الجمع ، والخطبة من الأجنبي كهي ممن ذكر ، واستحباب الخطبة للزوج قبل القبول هو ما في الروضة كاصلها وخالف في المنهاج فصحح انها بين الايجاب والقبول غير مستحبة لكنه وافق على صحة العقد لانه قدر يسير مطلوب من حيث الجملة فلا ينافي الفورية وهذا كله اذا لم يطل ذلك [1] وإلا ضر قطعا (ويشترط أن يتوافق الايجاب والقبول في المعنى [2] فلو قال زوجتك ابنتي فلانة) كزينب مثلا

---

(١) وفي التحفة وضبطه القفال بإن يكون زمنه لو سكتافيه لخرج الجواب عن كونه جواباً اهـ.

(٢) عبارة التحفة وأن يقبل على وفق الايجاب لا بالنسبة للمهر اهـ قال عبد الحميد (قوله لا بالنسبة للمهر) أي اما هو فالتخالف فيه يفسد المسمى فيجب مهر المثل وان كان دون ما سماه الزوج لأنه المراد الشرعي دون النكاح اهـ.

فَقَبِلَ وَسَمَّى غَيْرَهَا لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ وَلا يُشْتَرَطُ الْمُوَافَقَةُ فِي اللَّفْظِ فَلَوْ قَالَ زَوَّجْتُكَ فَقَالَ الزَّوْجُ قَبِلْتُ نِكَاحَهَا صَحَّ .

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يُوجِبَ الْمُوجِبُ وَيَقْبَلَ الْقَابِلُ بِحَيْثُ يَسْمَعُ كُلٌّ مِنْهُمَا وَالشَّاهِدَانِ وَإِلَّا فَلا يَصِحُّ .

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَفْهَمَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَعَاقِدَيْنِ كَلامَ الْآخَرِ وَكَذَا يُشْتَرَطُ عِلْمُ الشُّهُودِ بِلُغَةِ الْمُتَعَاقِدَيْنِ ،

(فقبل وسمى غيرها) كحفصه (لم يصح النكاح) لأن الايجاب في شيء والقبول في غيره (ولا يشترط الموافقة في اللفظ) أي لفظ صيغتي الايجاب والقبول (فلو قال) الولي (زوجتك) هذه فقال الزوج قبلت نكاحها ولم يقل تزويجها كلفظ الولي (صح) لأن المقصود المعنى وإذا لم يختلف لم يكن لاختلاف اللفظ أثر (ويشترط أن يوجب الموجب) بكسر الجيم (ويقبل القابل بحيث يسمع كل منهما) كلام الآخر (و) يسمعه (الشاهدان) أيضاً (والا فلا يصح) ولكن الشاهدان لابد من سماعهما حقيقة لجميع اللفظ المعتبر بخلاف العاقد فانه يكفي أن يكون بحيث يسمع لو لم يكن عارض من بعد أو صمم أو نحوهما وإن لم يسمع حقيقة (ويشترط أن يفهم كل من المتعاقدين كلام الآخر) وكلام نفسه (وكذا يشترط علم الشهود) أيضاً (بلغة المتعاقدين) فإن فهمها ثقة واخبر من ذكر بمعناها فوجهان في الروضة واصلها ، ورجح البلقيني وغيره منهما عدم الانعقاد كما في العجمي

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يُصِرَّ ٱلْبَادِي علىٰ ما بَدَأَ بِهِ حَتَّىٰ يُتِمَّ الثَّاني كَلامَهُ ، فَإِنْ رَجَعَ عَنْهُ قبلَ ذٰلِكَ لَغَا ٱلْعَقْدُ . وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَسْتَمِرَّ كَمالُهُ حَتَّىٰ يَتِمَّ العَقْدُ فَلَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ فِي أَثْنائِهِ لَغَا العَقْدُ ، وَكَذا لَوْ أَذِنَتْ حَيْثُ يُعْتَبَرُ إِذْنُها ثُمَّ رَجَعَتْ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْها بَطَلَ ٱلْإِذْنُ ، وَيَصِحُّ النِّكاحُ بِإِشارَةِ الأَخْرَسِ إِيجاباً وَقَبولاً

الذي ذكر لفظ الطلاق وهو لا يعرفه قال وصورته انه لم يفهم معناها إلا بعد الاتيان به ، فلو اخبر بمعناه قَبْلُ ثم اتى به بعد علمه بمدلوله صح انتهى وما قاله مأخوذ من كلام الامام وهو ظاهر (ويشترط أن يصر البادي على مابدأ به حتى يتم الثاني كلامه فإن رجع عنه قبل ذلك لغا العقد) لأن العقد قبل تمامه ليس بلازم فصح الرجوع عنه (ويشترط أن يستمر كماله) أي أهليته لذلك (حتى يتم العقد فلو جن) أحدهما (أو أغمي عليه في اثنائه لغا العقد وكذا لو أذنت) لوليها (حيث يعتبر إذنها ثم رجعت) عن الإذن (أو أغمي عليها) أو جنت (بطل الإذن) كالوكالة فإن رجعت أو جنت أو نحوه قبل تمام العقد لغا لما سبق (ويصح النكاح باشارة الأخرس [1] إيجاباً وقبولاً) لقيام اشارته المفهمة مقام النطق في سائر الأبواب

---

(١) مثله في التحفة زاد فيها وكذا (أي ينعقد النكاح) بكتابته بلا خلاف على مافي المجموع لكنه معترض بأنه يرى انها في الطلاق كناية —

بِشَرْطِ أَنْ يَفْهَمَهَا كُلُّ أَحَدٍ وَيُشْتَرَطُ تَعَيُّنُ الزَّوْجَيْنِ فَلَوْ قَالَ زَوَّجْتُكَ إِحْدَى بَنَاتِي لَمْ يَصِحَّ .

(بشرط أن يفهمها كل أحد) ولا يختص بفهمها فطنون لما مر أن النكاح لا ينعقد بالكناية (ويشترط تعين الزوجين) في العقد (فلو قال زوجتك احدى بناتي) أو زوجت ابنتي أحدكما[1] (لم يصح) ولو مع الاشارة كالبيع

— والعقود أغلظ من الحلول فكيف يصح النكاح بها فضلا عن كونه بلا خلاف وقد يجاب بحمل كلامه على ما إذا لم تكن له اشارة مفهمة وتعذر توكيله لاضطراره حينئذ ويلحق بكتابته في ذلك اشارته التي يختص بفهمها الفطن اه قال عبد الحميد في حاشيته عليها (قوله وتعذر توكيله) مفهومه أنه لو أمكنه التوكيل بالكتابة أو الاشارة التي يختص بفهمها الفطن تعين لصحة نكاح وكيله وهو قريب لأن ذلك وإن كان كناية أيضا لكنه في التوكيل وهو ينعقد بالكناية بخلاف النكاح اه ع ش اه ثم قال (قوله اشارته التي الخ) أي فيصح نكاحه بها للضرورة حيث تعذر توكيله اه ع ش اه

(١) في التحفة أو زوجت بنتي أحدكما لم يصح مطلقاً أي سواء نوى الولي معينا منهما أم لا اه قال الشبراملسي وعليه فلعل الفرق بين هذا و بين زوجتك إحدى بناتي ونويا معينة حيث صح ثَمَّ لا هنا أنه يعتبر من الزوج القبول فلا بد من تعيينه ليقع الاشهاد على قبوله الموافق للايجاب والمرأة ليس العقد والخطاب معها والشهادة تقع على ما ذكره الولي فاغتفر فيها مالا يغتفر في الزوج اه حاشية شطا .

وَكَذا لَوْ قالَ وَلَهُ بَناتٌ زَوَّجْتُكَ بِنْتي لَمْ يَصِحَّ وَإِنْ كُنَّ الْبَواقي مِنْ بَناتِهِ مُزَوَّجاتٍ وَلَوْ كانَ لَهُ بِنْتٌ واحِدَةٌ فَقالَ زَوَّجْتُكَ بِنْتي صَحَّ وَلَوْ قالَ زَوَّجْتُكَ فاطِمَةَ وَلَمْ يَقُلْ بِنْتي وَلَهُ بِنْتٌ واحِدَةٌ إِسْمُها فاطِمَةُ لَمْ يَصِحَّ النِّكاحُ وَلَوْ نَوَياها قَطَعَ الْعِراقِيُّونَ

(وكذا لو قال وله بنات زوجتك بنتي لم يصح وإن كن البواقي من بناته مزوجات) لما سبق (ولو كان له بنت واحدة) فقط (فقال زوجتك بنتي صح) وإن لم يسمها ولم يرها الزوج ولا الشهود لحصول تعيينها ومثله إذا اشار اليها بان قال زوجتك هذه وهي حاضرة ، أو كانت في الدار فقال زوجتك التي في الدار وليس فيها غيرها ، وكذا لو كان له بنت واحدة وقال زوجتك بنتي فلانه وسماها بغير اسمها ولو عمداً على المتجه لأن البنتية صفة لازمة مميزة فاعتبرت ولغا الإسم الذي هو غير لازم كما لو أشار اليها وسماها بغير اسمها (1) (ولو قال زوجتك فاطمة ولم يقل بنتي وله بنت واحدة اسمها فاطمة لم يصح النكاح) لكثرة الفواطم (ولو نوياها) معاً في هذه الصورة (قطع العراقيون) ومنهم الشيخ ابو حامد الاسفرائيني وهو شيخهم

---

(١) قال في التحفة فالحاصل انه متى علم أنها المشار اليها عند العقد بانت صحته والا فلا فتفطن لذلك وأعرض عما سواه قال الجرجاني وفيما اذا كان الولي غير الاب والجد يشترط أي في الغائبة رفع نسبها حتى ينتفي الاشتراك ويكفي ذكر الاب وحده اذا لم يكن في البلد مشارك له اه .

وَالْبَغَوِيُّ بِالصِّحَّةِ وَابْنُ الصَّبَّاغِ بِالْمَنْعِ قَالَ فِي الْعَزِيزِ وَالرَّوْضَةِ وَهُوَ قَوِيٌّ ،

والقاضي أبو الطيب والماوردي والمحاملي والبندنيجي والشيخ أبو إسحق وغيرهم (و) ابو محمد الحسين ابن المسعود (البغوي) من الخراسانيين وهو بفتح الباء والغين المعجمة نسبة الى بغا بفتح الباء وهي قرية بخراسان بين هراوة وسرو ومات بمرو سنة ستة عشر وخمسماية رحمه الله تعالى أي قطع المذكورون (بالصحة) لتعيينها بالنية عند المتعاقدين (و) قطع ابو نصر عبد السيد بن محمد البغدادي المعروف بـ (ابن الصباغ) من العراقيين مات ببغداد سنة سبع وسبعين بتقديم السين على الباء فيهما أي أنه خالف أصحابه العراقيين فقطع (بالمنع) لأن الشهود لا مطلع لهم على النية (قال) الرافعي (في العزيز) شرح الوجيز (و) النووي في (الروضة) مختصر العزيز (وهو) أي ما قاله ابن الصباغ (قوي) في المعنى لما مر ولهذا منعنا النكاح بالكناية لكن المذهب الاول [1] وقد قدمنا أن الكناية مغتفرة في ذلك ، قال الشيخان ومن له بنتان فصاعدا يشترط تمييز المنكوحة باسم أو إشارة أوصفة

---

(١) وهو صحة النكاح واعتمده في التحفة أيضاً وعبارتها وخرج بقولنا في الصيغة الكناية في المعقود عليه كما لو قال أبو بنات زوجتك إحداهن أو بنتي أو فاطمة ونويا معينة ولو غير المسماة فإنه يصح ويفرق بان الصيغة هي المحللة فاحتيط لها أكثر اه قال عبد الحميد قوله ونويا معينة يؤخذ منه أنه لو اختلفا في النية بطل العقد اه قلت وسيأتي التصريح بذلك في الشرح .

(١٥) وَلَوْ أَوْقَعَا الْعَقْدَ وَهُمَا هازلانِ صَحَّ الْعَقْدُ ، وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكُونَ مُعَلَّقاً فَلَوْ بُشِّرَ بِوَلَدٍ فَقَالَ إِنْ

كفاطمة أو هذه أو الكبرى قال المكتفون بالنية أو بأن ينويا واحدة بعينها وإن لم يجر لفظ مميز ولو قال ابنتي الكبرى وسماها باسم الصغرى صح في الكبرى إعتماداً على الوصف ، ولو ذكر اسم واحدة وقصدهما الأخرى صح في التي قصداها وكذا لو لم يذكر اسمها بل قال زوجتك بنتي وقصدا معينة ، فلو اختلف قصدهما لم يصح ولو قال الزوج قصدنا المسماة فالنكاح في الظاهر منعقد عليها (ولو أوقعا العقد وهما هازلان صح العقد) كغيره من ساير العقود لأنه أتى باللفظ عن قصد واختيار وعدم رضاه بوقوعه لظنه أنه لايقع لا أثر له لخطأ ظنه (ويشترط أن لا يكون) النكاح (معلقا) إيجاباً وقبولاً كالبيع بل أولى لاختصاصه بمزيد احتياط (فلو بشر بولد[1]) لم يعلم كونه ذكراً أو أنثى (فقال إن

(١) قال في التحفة وخرج بولد ما لو بشر بانثى فقال بعد تيقنه أو ظنه صدق المخبر إن صدق المخبر فقد زوجتكها فانه يصح لأنه غير تعليق بل تحقيق إذ إن حينئذ بمعنى إذا اه وسيأتي نحوه في الشرح وفي التحفة أيضاً وبحث بعضهم الصحة في ان كانت فلانة موليتي فقد زوجتكها وفي زوجتك إن شئت كالبيع إذ لا تعليق في الحقيقة اه

ويتعين حمل الأول على ما إذا علم أو ظن انها موليته والثاني على ما إذا لم يرد التعليق ولا يقاس بالبيع لما تقرر اه

كانَ أُنْثىٰ فقدْ زوَّجْتُكَها أَوْ قالَ إِنْ كانَتْ بِنْتِي طَلُقَتْ وَاُعْتَدَّتْ فَقَدْ زَوَّجْتُكَها لَمْ يَصِحَّ (٤١) وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكونَ مُؤَقَّتاً فَلَوْ أَقَّتَهُ أَحَدُهُما بِمُدَّةٍ مَعْلومَةٍ أَوْ مَجْهولَةٍ لَمْ يَصِحَّ

كان أنثى فقد زوجتكها أو قال إن كانت بنتي طلقت واعتدت فقد زوجتكها لم يصح) وإن بانت أنثى في الأولى ومطلقة منقضية العدة في الثانية لما مر ، نعم إن علم صدق المخبر بحدوث بنت له مثلا فقال إن صدق المخبر فقد زوجتكها صح إذ ليس بتعليق بل تحقيق وتكون إن بمعنى إذ كقوله تعالى وخافوني إن كنتم مؤمنين (ويشترط أن لا يكون) النكاح (موقتاً فلو أقتاه أو (أقته أحدهما بمدة معلومة) كسنة (أو مجهولة) كمدة الحصاد[1] (لم يصح) كالبيع بل أولى للنهي عنه في الصحيحين ويسمى نكاح المتعة لأن الغرض منه مجرد التمتع دون التوالد وسائر أغراض النكاح وكانت رخصة في أول الإسلام للمضطر كأكل الميتة ثم حرمت من عام خيبر ثم رخص فيها عام الفتح وقيل عام حجة الوداع ثم حرمت شرعا تحريماً مؤبداً إلى

---

(١) ومثله لواقته بمدة حياة الزوج أو حياة الزوجة فإنه لم يصح كما رجحه في التحفة والنهاية والمغني وإن بحث البلقيني صحته حينئذ معللا له بأنه تصريح بمقتضى الواقع قال في التحفة وقد ينازع فيه بان الموت لا يرفع آثار النكاح كلها فالتعليق بالحياة المقتضي لرفعها كلها بالموت مخالف لمقتضاه حينئذ وبه يتأيد إطلاقهم اه قال عبدالحميد أي عدم الصحة

(12)

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَخْلُوَ عَنْ كُلِّ شَرْطٍ يُخِلُّ بِمَقْصودِ النِّكاحِ فَلَوْ قالَ زَوَّجْتُكَ بِشَرْطِ أَنْ تُطَلِّقَها أَوْ بِشَرْطِ أَنْ لا تَطَأَها لَمْ يَصِحَّ ،

يوم القيامة[1] — ولو قال نكحتها متعة كان الحكم كذلك (ويشترط أن يخلو) العقد (عن كل شرط يخل بمقصود النكاح[2] فلو قال) الولي للخاطب (زوجتك) فلانة (بشرط أن تطلقها[3] أو) زوجتكها (بشرط أن لا تطأها[4]) أو نحوه (لم يصح) لأن الأول شرط يمنع دوام النكاح فأشبه التأقيت والثاني منافٍ لمقصود العقد ، هذا إن كان شرط عدم

---

(١) وهذا أحد الأمور الأربعة التي تكرر النسخ لها ثانيها لحوم الحمر الأهلية حرمت مرتين كما في التحفة ثالثها القبلة رابعها الخمر وزاد بعضهم خامسا وهو الوضوء مما مسته النار وقد جمعها السيوطي منظومة فقال :

واربع تكرر النسخ لها   جاءت بها النصوص والآثار
فقبلة ومتعة وخمر   كذا الوضوء مما تمس النار

قال الباجوري ويروى حمر بدل خمر فإنها تكرر النسخ لها أيضاً وبها تصير خمسة انتهى

(٢) أي المقصود الأصلي وهو الاستمتاع كما في التحفة

(٣) بخلاف شرط أن لا تطلقها أو لا تخالعها فلا يؤثر كما هو ظاهر اه حاشية سم

(٤) أي مطلقاً أو في نحو نهار وهي محتملة له أو أن لا يستمتع بها

وَلَوْ شَرَطَ العَاقِدُ الْخِيَارَ فِي النِّكَاحِ بَطَلَ وَلَوْ شَرَطَ الْخِيَارَ فِي الْمَهْرِ بَطَلَ الْمَهْرُ دُونَ النِّكَاحِ وَلَوْ شَرَطَ أَنْ لا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ لا يُنْفِقَ عَلَيْهَا أَوْ لا يَتَسَرَّى عَلَيْهَا

الوطىء من الولي أو نائبه في العقد فان كان من الزوج صح لأن الوطىء حق له فله تركه والتمكين حق عليها فليس لها تركه نعم المأيوس من احتمالها الوطىء مطلقا أو في الحال إذا شرط في نكاحها على الزوج أن لا يطأها مطلقاً في الأولى أو إلى الاحتمال في الثانية فإنه يصح لأنه قضية العقد كما ذكره البغوي في فتاويه[1] (ولو شرط العاقد الخيار في النكاح[2] بطل) للاخلال بمقصوده (ولو شرط الخيار في المهر) وحده (بطل) العقد (في المهر) خاصة لأنه لم يتمحض عوضا بل فيه معنى النِحلة ولا يليق به الخيار (دون النكاح) فلا يبطل لأنه لا يتأثر بفساد العوض (ولو شرط) الزوج ما لا يخل بمقصود النكاح كأن شرط (أن لا يتزوج عليها أو لاينفق عليها أو لايتسرى عليها) أو لا يطلقها

---

(١) وعبارة التحفة وأما إذا لم تحتمله فشرطت عدمه مطلقاً إن آيس من احتمالها كرتقاء لا متحيرة لاحتمال الشفاء أو إلى زمن احتماله أو شفاء المتحيرة فلا يضر لأنه تصريح بمقتضى الشرع اه

(٢) أي شرطه في صلب العقد إذ لا عبرة بما يقع قبله أو بعده ولو في مجلسه بخلاف البيع في الأخيرة لأنه لما دخله الخيار كان زمنه بمثابة صلب عقده بجامع عدم اللزوم ولا كذلك هنا أفاده في التحفة

صَحَّ النِّكَاحُ وَفَسَدَ الشَّرْطُ وَفَسَدَ الْمُسَمَّى وَلَوْ قَالَتْ لِوَلِيِّهَا زَوِّجْنِي بِأَلْفٍ

أو لا يسافر بها أو يطلق ضراتها أو لا يقسم لها أو يجمع بينها وبين ضراتها في مسكن أو نحو ذلك (صح العقد وفسد الشرط [1]) أما فساد الشرط فلخبر الصحيحين كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وأما صحة النكاح فلعدم الاخلال بمقصوده ولأنه لا يتأثر بفساد العوض فبفساد الشرط أولى (وفسد) الصداق (المسمى) ووجب مهر المثل لفساد الشرط لأنه إن كان لها فلم ترض بالمسمى وحده وإن كان عليها فلم يرض الزوج ببذل المسمى إلا عند سلامة ما شرطه فإذا فسد الشرط فليس له قيمة يرجع اليها فوجب الرجوع الى مهر المثل (ولو قالت لوليها زوجني بالف)

(١) حاصل ما ذكره العلماء في الشروط أنها على ثلاثة أقسام القسم الأول أن توافق مقتضى النكاح كشرط القسم والنفقة أو لم يتعلق بها غرض كان لا تأكل إلا كذا ففي هذا يصح النكاح والمهر ولا يؤثر الشرط في صحة النكاح والمهر القسم الثاني أن تخالف مقتضى النكاح ولكن لا تخل بمقصوده الأصلي كشرط أن لا نفقة لها أو لا يتزوج عليها ونحوه ففي هذا يصح النكاح أيضاً ويفسد الشرط والمسمى القسم الثالث أن يخل الشرط بمقصود النكاح الأصلي كشرط أن لا يستمتع بها أو أن لا يطلقها ففي هذا يبطل النكاح للاخلال بمقصوده أفاده في التحفة والنهاية وغيرها

لأنه مخالف للشرع

فَنَقَّصَ عَنْهُ صَحَّ النِّكَاحُ بِمَهْرِ المِثْلِ

درهم مثلا (فنقص[1] عنه) هو أو وكيله أو زوجها بلا مهر أو بغير نقد البلد أو أطلقت الإذن فزوجها بغير نقد البلد أو بدون مهر المثل (صح النكاح بمهر المثل) من نقد البلد كسائر الأسباب المفسدة للصداق نعم لو كانت سفيهة وسمى دون تسميتها لكن ما سمى زايداً على مهر المثل فينبغي أن يجب المسمى ولا يضيع الزايد عليها كما حكاه الشيخ زكريا عن الزركشي[2] وأقره قال أعني الزركشي ولو طرد في الرشيدة لم يبعد قلت بل هو بعيد

(١) قال في التحفة وخرج بنقص عنه ما لو زاد عليه فينعقد بالزايد كما في نظيره في وكيل البيع نعم إن عينت الزوج والقدر أو نهت عن الزيادة تمتنع الزيادة وحينئذ يحتمل وجوب مهر المثل أو وجوب ما سمته فقط والأول أقرب اه ملخصا .

(٢) عبارة التحفة وبحث الزركشي كالبلقيني أنها لو كانت سفيهة فسمى دون مأذونها لكنه زايد على مهر مثلها انعقد بالمسمى لئلا يضيع الزائد عليها وطرداه في الرشيدة وهو متجه في السفيهة لا لما نظرا اليه بل لأنه لا مدخل لاذنها في الأموال فكانها لم تأذن في شيء ، لافي الرشيدة لأن إذنها معتبر في المال أيضاً فاقتضت مخالفته ولو بما فيه مصلحة لها فساد المسمى ووجوب مهر المثل انتهى

وَلا يُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ ذِكْرُ الْمَهْرِ فَلَوْ لَمْ يَذْكُرْ شَيْئاً أَوْ ذَكَرَ مَجْهولاً أَوْ خَمْراً ،

والصواب وجوب مهر المثل وكذلك في السفيهة كما هو ظاهر كلام الأصحاب (1) « تتمة » لو قدر الولي لوكيله المهر فزوج بدونه صح بمهر المثل كما في الولي إذا نقص عما قدرته كما سبق ووقع في الروض للمقري تبعا لاصله في الطرف الخامس في باب الأولياء أنه لايصح النكاح وهو جار على طريقة الخراسانيين وعليها جرى الرافعي في باب الصداق وهي ضعيفة خالفها النووي هناك (ولا يشترط لصحة النكاح ذكر المهر (2)) لقيام الأدلة على صحة النكاح بدونه (فلو لم يذكر شيئاً أو ذكر مجهولاً) كفرس أو أحد العبدين أو غير مرئي (أو خمراً) أو مغصوباً أو مستولدة أو حبة حنطة أو نحو ذلك (3)

(1) ووافقه الرملي في النهاية والخطيب في المغنى وأقرهما ابن قاسم كما في حاشية عبد الحميد

(2) فيجوز إخلاء العقد من تسميته إجماعاً كما في التحفة قال لكنه يكره اه

(3) قال في التحفة ولو سمي نحو دم فكذلك أي وجب مهر المثل قال : وكان الفرق بينه وبين الخلع أن العقد أقوى من الحل فقوي هنا على ايجاب مهر المثل وأيضاً التسمية هنا غير شرط الإيجاب مهر المثل للانعقاد به عند السكوت عن مهر ، وثم التسمية شرط لإيجاب المسمى أو مهر المثل وغاية ذكر الدم أنه كالسكوت عنه فيهما وهو موجب هنا لا ثَمَّ انتهى .

(13)

صَحَّ النِّكَاحُ وَوَجَبَ مَهْرُ ٱلْمِثْلِ وَيُشْتَرَطُ أَنْ يُضِيفَ ٱلْمُتَعَاقِدَانِ الْإِنْكَاحَ أَوِ النِّكَاحَ إِلَى الزَّوْجِ لَوْ وَكَّلَ فَيَقُولُ ٱلْوَلِيُّ لِوَكِيلِ الزَّوْجِ زَوَّجْتُ فُلَانَةَ مِنْ مُوَكِّلِكَ فُلَانٍ فَيَقُولُ ٱلْوَكِيلُ قَبِلْتُ نِكَاحَهَا لَهُ

(صح النكاح ووجب مهر المثل) كما مر (ويشترط أن يضيف المتعاقدان) حالة العقد (الانكاح أو النكاح إلى الزوج لو وكّل) أي الزوج (فيقول الولي لوكيل الزوج زوجت فلانة) بنت فلان أو بنتي هذه أو نحو ذلك مما يميزها كما مر (من مؤكلك فلان فيقول الوكيل قبلت نكاحها له) أو لمؤكلي المذكور مثلا فلو ترك لفظة له أو نحوها لم يصح كما لو قال الزوج قبلت ولم يقل نكاحها أو تزويجها ولو قال الولي لوكيل الزوج زوجت فلانة من فلان بدون لفظ مؤكلك كفى نعم إن لم يعلم الشهود الوكالة احتيج إلى التصريح بها على ما سيأتي في محله [1] وبما ذكره المصنف علم أنه لو قال الولي للوكيل زوجتك بنتي فقال قبلت لمؤكلي لم يصح فلو قال في هذه قبلت نكاحها ولم يزد إنعقد له ولا يقع المؤكل بالنية بخلاف البيع لأن الزوجين هنا بمثابة الثمن والمثمن فلا بد من ذكرهما ولأن البيع يرد على المال

---

(١) في التحفة ما لفظه (تنبيه) ظاهر كلامهم أن تصريحه (التصريح) بالوكالة فيما ذكر شرط لصحة العقد وفيه نظر واضح لقولهم العبرة في العقود حتى في النكاح بما في نفس الأمر فالذي يتجه انه شرط لحل التصرف لا غيراه وسيأتي في شرح قوله عالمين بالوكالة ما يؤيده

وَلَوْ كانَ ٱلْقابِلُ وَلِيَّ الطِّفْلِ وَنَحْوِهِ فَالْحُكْمُ كَما ذُكِرَ في ٱلْوَكيلِ فَيَقولُ وَلِيُّ ٱلْمَرْأَةِ زَوَّجْتُ فُلانَةَ مِن ٱبْنِكَ فَيَقولُ قَبِلْتُ نِكاحَها لَهُ ، وَلْيَقُلْ وَكيلُ ٱلْوَلِيِّ لِلزَّوْجِ زَوَّجْتُكَ بِنْتَ فُلانٍ . الرُّكْنُ الثّاني الشّاهِدانِ

وهو يقبل النقل بخلاف النكاح (ولو كان القابل ولي الطفل) من الأب أو الجد (ونحوه) كالمجنون (فالحكم) في صورة لفظه (كما ذكر في الوكيل فيقول ولي المرأة زوجت فلانة من ابنك) أو محجورك فلاناً (فيقول) وليه (قبلت نكاحها له) أو لابني المذكور مثلا (وليقل وكيل الولي للزوج زوجتك) فلانة (بنت فلان) ولا يحتاج إلى زيادة لفظة مؤكلي إلا إذا لم يعلم الشهود والزوج ذلك على ماسيأتي في محله (الركن الثاني الشاهدان) فلا ينعقد النكاح إلا بسماعهما العقد (١) وإن كانت الزوجة ذمية لخبر ابن حبان في صحيحه لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل وما كان من نكاح على غير ذلك فهو باطل الحديث والمعنى في اعتبارهما الاحتياط للابضاع وصيانة

---

(١) بان يسمعا الايجاب والقبول أي الواجب منهما المتوقف عليه صحة العقد لا نحو ذكر المهر كما هو ظاهر وسواء حضرا قصداً أو اتفاقاً قاله في التحفة قال أيضاً ويسن احضار جمع من أهل الصلاح اه

أي زيادة على الشاهدين كما في المغني وكما تقدم في المتن

وَيُشْتَرَطُ فِيهِمَا أَنْ يَكُونَا بِالغَيْنِ عَاقِلَيْنِ رَجُلَيْنِ مُسْلِمَيْنِ حُرَّيْنِ عَدْلَيْنِ

للانكحة عن الجحود (ويشترط فيهما أن يكونا بالغين عاقلين (٢)) لأن غيرهما ليس أهلاً للشهادة (رجلين) فلا يكفي النساء والخناثي للخبر السابق لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل ولما في الموطأ عن الزهري مضت السنة بأنه لا يجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح ولا في الطلاق نعم لو بانت ذكورة الخنثى بعد العقد حكم بصحة النكاح على الأصح في زيادة الروضة بخلاف إمامته في الصلاة لأن عدم جزم النية يؤثر فيها (مسلمين) لأن الكافر ليس أهلاً للشهادة (حرين) فلا يكفي من فيه رق لنقصه (عدلين) فلا يكفي الفاسق لقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي نعم لو عم الفسق في بعض الاقاليم فينبغي الانعقاد بالفاسق لأنه موضع ضرورة كما حكاه ابن العماد عن بعض الفقهاء

---

(٢) قال في التحفة وكونهما انسيين كما قاله ابن العماد فلا ينعقد بجني إلا إن علمت عدالته الظاهرة كما هو ظاهر نظير ما مر من صحة نحو امامته وحسبانه من الاربعين في الجمعة وغير ذلك فان قلت مر في نقض الوضوء بلمسه بناؤه على صحة انكحتهم فهل هو هنا كذلك قلت الظاهر لا ويفرق بان المدار ثم على مظنة الشهوة وهو لا يكون مظنة لها إلا إن حل نكاحه وهنا على حضور متأهل للفهم الصيغة وإن لم يثبت العقد به وهو كذلك اه

أصله: الاستقامة وترك الميل

المصباح: العدالة: صفة توجب مراعاتها الاحتراز ٦٦ — كما يخل بالمروءة عادة ظاهرًا انظر ص ٩١

المصباح: المروءة: آداب نفسانية تحمل مراعاتها الإنسان على الوقوف عند محاسن الأخلاق وجميل العادات ص ٧١

المغني: العدالة ملكة تحمل على ملازمة التقوى

وأقروه وذكر الامام أبو شكيل في فتاويه نحوه[1] قال جدي رحمه الله في فتاويه ويختلف ذلك باختلاف الحاجات والبلدان والحالات ولو قيل باعتبار مسافة العدوى فما كان فيها فموجود والا فمفقود لم يكن بعيداً انتهى قلت

---

(١) قال الامام الغزالي إن الفسق قد عم العباد والبلاد وقد اختار هو وتبعه الاذرعي وابن عطيف ما أفتى به بعضهم من قبول شهادة الفاسق عند عموم الفسق دفعاً للحرج الشديد في تعطيل الاحكام لكن يلزم القاضي تقديم الامثل فالامثل والبحث عن حال الشاهد وتقديم من فسقه أخف أو أقل على غيره قال الاشخر ويجوز تقليد هؤلاء في ذلك للمشقة بالشرط المذكور اه

وقال سيدنا الحبيب عبد الله بن حسين بلفقيه (إن تقليد المذكور بمن هو المتعين في هذا الزمان لكن بالنسبة للضروريات كالانكحة بخلاف نحو الأهلة فلا ضرورة فيها) اه

وقال سيدنا الحبيب عبد الله بن عمر بن يحيي (ومحل وجوب تحري الامثل فالأمثل في الشهادة الاختيارية كالنكاح ومع هذا فلنا قول أنه لا تشترط فيه العدالة مطلقا واذا تأملت عقود أكثر أهل الزمان وجدتها لا تصح إلا على هذا القول ، أما الاضطرارية كالغصب والسرقة فالشرط فيه أن يكون معروفاً بالصدق غير مشهور بالكذب فيجب على الحاكم كمال البحث فإذا غلب على قلبه صدقه قبله ولو لم نقل بهذا لتعطلت الحقوق) اه انتهى من تعليق الياقوت النفيس

رَشيدَيْنِ سَميعَيْنِ بَصيرَيْنِ . ناطِقَيْنِ عارِفَيْنِ بِلِسانِ الْمُتَعاقِدَيْنِ

ويتعين رعاية الأفــل فسوقا والأمثل حالاً بحسب الإمكان كما سيأتي في نظيرة أوائل الفصل الرابع (رشيدين) فلا يــكفي المحجور عليه بسفه لأنه متهم (سميعين) ولو برفع الصوت كما سياتي فلا يكفي الاصم الذي لا يسمع أصلا (بصيرين) فلا يكفي الاعمى ومن يرى الاشباح ولا يعرف الصور الا اذا كان بحيث اذا قربت منه عرفها لأن الاقوال لاتثبت الا بالمعـاينة والسماع وكالأعمى في ذلك البصير في الظلمة[1] (ناطقين) فلا يكفي الاخرس وان فهمت إشارته والفرق بين شهادته وتصرفاته أن الاشارة ليست صريحة في الشهادة ونحن في غنية عن شهادته بشهادة غيره بخلاف تصرفاته (عارفين[2] بلسان المتعاقدين) فلا يــكفي ضبط اللفظ من غير فهم معناه

(١) مثله في التحفة والنهاية قال عبد الحميد نقلا عن ع ش قوله ومثله من بظلمة أي لعدم علمهما بالموجب والقابل والاعتماد على الصوت لا نظر له فلو سمعا الايجاب والقبول من غير رؤية للموجب والقابل ولـكنهما جزما في انفسهما بان الموجب فلان والقابل فلان لم يكف للعلة المذكورة ولعل الفرق بين ما هنا وما تقدم في البيع من صحته وان كان العاقدان بظلمة شديدة حال العقد ان المقصود من شاهدي النكاح اثبات العقد بهما عند التنازع وهو منتف في الظلمة اه

(٢) أي عارفين بها حالة التـكلم قال في التحفة فلا يكفى ترجمته له —

المعتمد: انظر الشرح

(12) عالِمَيْنِ بالْوَكالَةِ حَيْثُ عُقِدَ بِهـا (13) غَيْرَ مُغَفَّلَيْنِ (14) وَغَـيْرَ ذِي

(عالمين بالوكالة حيث عقد بها) أي ولو باخبار المتعاقدين أو أحدهما وهـذا ما حكي عن المتولي من الخراسانيين ولعل وجهه أن الشهود إذا لم يعرفوا أن العاقد يعقد أصالة أو وكالة لا يمكنهم التحمل على وجهه لـكن مقتضى كلام غيره من الاصحاب الصحة لاسيا القائلين بالاكتفـاء بالنية فيما إذا قال زوجتك فاطمة ونويا معينة لأنهم لم يعتبروا إلا بمجرد سماع العقد على من قصدها المتعاقدان ولم يعتبروا معرفة الشهود لها ولا تعيينها عندهم مع أن الزوجين الركن الاعظم المقصود من النكاح وباقي الاركان وسائل فمن باب أولى أن لا يعتبروا معرفتهم للسبب الذي يعقد به العاقد على أن مافي بعض صور هذا الفرع مايظهر ان المتولي لا يخالف في صحته كما اذا قال زوجتك هذه والشهود يظنونها بنته وكان وكيلا بتزويجها أو زوجها الحـاكم والشهود لايدرون انه يزوجها بالوكالة أو بالولاية الخاصة أو العامة وبالجملة فالمعتمد الصحة مطلقاً (1) (غير مغفلين) فلا يكفي المغفل والمراد به من لايضبط ولا يحفـظ شيئاً لأنه كالعدم بخلاف من يحفظ وينسى عن قرب كما سيأتي (وغير ذي

— بعد ولو قبل الشق الآخر ويفرق بينه وبين ما مر في وليّ أوجب لزوج مالا يعرفه فترجم له فقبله لان المشترط ثم قبول ماعرفه وهو حاصل بذلك وهنا معرفة ما تحمله حالة التحمل ولم يوجد ذلك اه

(1) اعتمده ابن حجر في التحفة أيضاً كما تقدم النقل عنه.

حِرْفَةٍ دَنِيَّةٍ لا تَليقُ بِهِما وَينْعَقِدُ بِمَنْ يَحْفَظُ حالَ الْعَقْدِ وَينْسى عَنْ قُرْبٍ وَبِالْمُحْرِمِ وَالأَولى لَهُ أَنْ لا يَحْضُرَ

حرفة دنيئة) إن كانت (لا تليق بهما) لأن غيرها لامروؤة له وذلك انما يكون لنقص في العقل أو قلة مبالاة وعلى التقديرين تبطل الثقة به بخلاف من يليق به ولو عبر المصنف باشتراط المروءة فيهما لشمل من يتعاطى مالا يليق به كالاكل في السوق والمشي مكشوف الرأس ونحوهما لأن المروءة كما قال الأصحاب تَخلُّقُ المرءِ بِخُلُقِ أمثالِهِ في زمانِهِ ومكانِهِ(٢) (وينعقد بمن يحفظ حال العقد وينسى عن قرب) لوجود الشرط حالة العقد (و) ينعقد (بالمحرم) لجمعه الشروط وانما هو ممنوع من تعاطي العقد (والأولى له أن لا يحضر) كما قاله الرافعي وتبعه المتأخرون وجزم النووي في شرح مسلم كالتنبيه

---

(٢) والمراد بخلق أمثاله المباحة غير المزرية به قال في التحفة فلا نظر لحلق القلندرية في حلق اللحى ونحوها اه

وفيها أيضاً (تنبيه) يؤخذ من قولهم لأن المدار على العرف الخ أن من دخل بلداً فتزيّا بزيّ أهلها لاتنخرم مروءته به ومحله إن سلّم ما إذا تزيا بزي أهل حرفته ولم يعد أهل ذلك المحل أن تزييه بزي غير بلده مزرٍ به مطلقا اه

قال عبد الحميد (قوله مطلقاً) أي من أي شخص كان وفي أي زمن أو مكان كان اه

وَيَنْعَقِدُ بِأَصَمٍّ يَسْمَعُ عِنْدَ رَفْعِ الصَّوْتِ وَبِمَسْتُورِي الْعَدَالَةِ وَلا يَجِبُ الْبَحْثُ عَنِ الْعَدَالَةِ الْبَاطِنَةِ ، وَلا يَنْعَقِدُ بِمَسْتُورِي الإِسْلامِ وَالْحُرِّيَّةِ

بالكراهة (وينعقد بأصم يسمع عند رفع الصوت) اذا رفع المتعاقدان صوتهما به حتى اسمعاه لحصول المقصود (و) ينعقد (بمستوري العدالة) وهو المعروف بها ظاهراً لا باطنا بان عرفت بالمخالطة دون التزكية عند الحاكم[1] (ولا يجب البحث عن العدالة الباطنة) وهي المستندة الى التزكية عند الحاكم لان الظاهر من المسلمين العدالة ولان النكاح يجري بين أوساط الناس العوام ولو اعتبر فيه ذلك لطال الأمر وشق واطلاق المصنف يشمل الحاكم وهو ماصححه المتولي وجزم ابن الصلاح في فتاويه بمنعه في حقه لسهولة الكشف عليه وتبعه النووي في نكته واختاره السبكي وقال الاذرعي يشبه أن يبنى على الخلاف في تصرفات الحاكم هل هي بمنزلة الحكم أم لا ؟ إن قلنا نعم امتنع والافلا وهو الأصح[2] (ولا ينعقد بمستوري الاسلام والحرية) أي لا ينعقد بمن

---

(١) وفي التحفة وهما أي مستورا العدالة مَنْ لم يُعرف لهما مفسِّق كما نص عليه واعتمده جمع وأطالوا فيه أو من عرف ظاهرهما بالعدالة ولم يزكيا وهو ما اختاره المصنف وقال إنه الحق اهـ ٧/ ٢٢٩، ٢٣٠.

(٢) قال في التحفة بعد أن نقل مثل ما ذكر والذي يتجه اخذاً من قولهم لو طلب منه جماعة بايديهم مال لا منازع لهم فيه قسمته بينهم لم —

العدالة
- الظاهرة بدون تزكية الحاكم
- الباطنة بالمخالطة

بِأَنْ يَكُونَ بِمَوْضِعٍ يَخْتَلِطُ فِيهِ الْمُسْلِمُونَ وَالْكُفَّارُ وَالْعَبِيدُ وَالأَحْرَارُ وَلَا غَالِبَ وَيُكْتَفَى بِقَوْلِهِ أَنَا مُسْلِمٌ وَلَا يُكْتَفَى بِقَوْلِهِ أَنَا حُرٌّ وَلَوْ أَخْبَرَ عَدْلٌ

لايظهر اسلامه وحريته (بان يكون) الشاهد (بموضع يختلط فيه المسلمون والكفار والعبيد والاحرار ولا غالب) بل وان ظهر اسلامه وحريته بالدار فلا بد من معرفة حاله باطنا اسهولة الوقوف على ذلك [1] بخلاف العدالة والفسق نعم إن عقد بهما فبانا مسلمين حرين فالظاهر الصحة كالخنثيين إذا بانا ذكرين كما سبق [2] (ويكتفى بقوله أنا مسلم ولا يكتفى بقوله أنا حر) لأنه لم يستبد بالحرية ولايستقل بإنشائها بخلاف الاسلام (ولو أخبر عدل

— يجبهم إلا إن اثبتوا عنده أنه ملكهم لئلا يحتجوا بعد بقسمته (كلى) أنه ملكهم أنه لايتولى العقد إلا بحضرة من ثبتت عنده عدالتهما وأن ذلك ليس شرطاً للصحة بل لجواز الاقدام فلو عقد (أي الحاكم) بمستورين فبانا عدلين صح أو عقد غيره بهما فبانا فاسقين لم يصح كما يأتي لأن العبرة في العقود بما في نفس الأمر اه ٧/ ٣٠)

(١) عبارة التحفة (لا) بشاهد (مستور الاسلام أو الحرية) بأن لم يعرف حاله في أحدهما باطنا وان كان بمحل كل أهله مسلمون أو أحرار لسهولة الوقوف على الباطن فيهما وكذا البلوغ ونحوه مما مر نعم لو بان بان مسلمًا أو حرا أو بالغًا مثلا بان انعقاده كما لو بان الخنثى ذكرا اه التحفة ٧: ٣٦)

(٢) اعتمده أيضاً في التحفة والنهاية والمغني

بِفِسْقِ الْمَسْتُورِ زَالَ السِّتْرُ وَلَوْ بَانَ كَوْنُ
الشَّاهِدِ فَاسِقًا أَوْ عَبْدًا لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ

بفسق المستور زال الستر) اي فلا ينعقد به النكاح وقول صاحب الذخائر الاشبه الصحة فان الجرح لايثبت الا بشاهدين مردود بانه ليس الغرض إثبات الجرح بل زوال ظن العدالة وهو حاصل بخبر العدل (١) (تتمة) لو استفاض في الناس فسق الشاهد أو (٢) عدالته اكتفي به ولم يحتج الى البينة (ولو بان) بعد العقد (كون الشاهد) ليس أهلا للشهادة ككونه (فاسقا أو عبدا) أو كافرا أو خنثى أو أخرس أو نحوه (لم يصح النكاح) لتبين فوات شرطه وانما يتبين ذلك بقيام بينة أو إقرار الزوجين بذلك قال

(١) عبارة التحفة وكون الستر يزول باخبار عدل بالفسق ولو غير مفسر محله فيما قبل العقد بخلافه بعده لانعقاده ظاهراً فلا بد من ثبوت مبطله اه

(٢) لو كان الشاهد يعلم فسق نفسه والناس يعتقدون عدالته جاز له أن يشهد نقله ابن قاسم عن محمد الرملي وقال القليوبي نقلا عن الاذرعي بل يتجه الوجوب عليه إذا كان في الاداء انقاذ نفس أو عضو أو بضع اه

وعبارة الشرقاوي فإن كان عدلا عند الناس فاسقا عند الله قبل في الحقوق دون نحو النكاح اه

أفادة في تعليق الياقوت النفس وعبارة الباجوري ولو كان الشاهد يعلم فسق نفسه وهو صادق في شهادته فهل يحل له أن يشهد أولا ، فيه خلاف واعتمد الرملي منه الحل وغيره الحرمة وتجب عليه التوبة من ذلك اه

وَلا يُشْتَرَطُ إِحْضَارُ الشَّاهِدَيْنِ ،

الاذرعي وغيره أو علم الحاكم(١) لا باقرار الشاهدين(٢) فإن أقر الزوج دونهما فرق بينهما فرقة فسخ وعليه نصف المهر إن لم يدخل بها والا فكله[1] وإن اقرت دونه[2] صدق بيمينه ولـكن لا ترثه ولاتطالبه بمهر إلا إن وطيء فتطالبه بالاقل من المسمى ومهر المثل(٣) (ولا يشترط احضار الشاهدين) واستدعاؤهما

---

(١) زاد في التحفة فيلزمه التفريق بينهما وإن لم يترافعا إليه ما لم يحكم حاكم يراه بصحته اه

قال عبد الحميد قوله وإن لم يترافعا إليه وفاقاً للنهاية وخلافاً للمغني انتهى

(٢) أي فلا أثر لقول الشاهدين كنا عند العقد فاسقين مثلا لانهما مقران على غيرهما اه تحفة ٣٤/٧)

(٣) أما إذا اتفق الزوجان على فسق الشاهدين عند العقد سواء علما به عنده أو بعده فيبطل النكاح قال في التحفة مالم يقرا قبل عند حاكم أنه بعدلين ويحكم بصحته وإلا لم يلتفت لاتفاقهما ثم قال . ثم بطلانه باتفاقهما إنما هو فيما يتعلق بحقهما دون حق الله تعالى فلو طلقها ثلاثا ثم توافقا واقاما أو الزوج بينة بفساد النكاح بذلك أو بغيره لم يلتفت لذلك بالنسبة لسقوط التحليل لأنه حق الله تعالى فلا يرتفع بذلك ولأن إقدامه على العقد يقتضي إعترافه باستجماع معتبراته نظير مامر في الضمان والحوالة اه

[1] قال في التحفة ٧: ٣٤٠ ولا يرثها لأن حكم اعترافه مقصور عليه ومن ثم ورثته لكن بعد حلفها أنه عقد بعدلين . اهـ

[2] قال في التحفة ٧: ٣٤٠ وخرج باعترافه اعترافها بخلاف ولي أو شاهد فلا يفرق به بينهما لأن العصمة بيده وهي تريد رفعها والأصل بقاؤها لكن لو مات لم ترثه وإن ماتت أو طلقها قبل وطء فلا مهر أو بعده فلها أقل الأمرين من المسمى ومهر المثل ما لم تكن محجوراً عليها بسفه فلا سقوط لفساد اقرارها في المال كما مر ... اهـ

بَلْ لَوْ حَضَرا بِأَنْفسِهِما وَسَمِعا الْإِيجابَ والْقَبولَ صَحَّ سَواءٌ سَمِعا ذِكْرَ الصَّداقِ أَمْ لا ويَنْعَقِدُ النِّكاحُ بِابْنَيِ الزَّوْجَيْنِ وعَدُوَّيْهِما وَيَنْبَغِي أَنْ لا يُعْقَدَ النِّكاحُ بِمَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ فَرْضُ الْحَجِّ

لذلك (بل لو) اذا (حضرا بأنفسهما وسمعا الإيجاب والقبول صح) لحصول المقصود (سواء سمعا) مع ذلك (ذكر الصداق) المسمى (أم لا) لأن ذكره ليس بشرط لصحة العقد كما مر فلم يشترط سماعه كالخطبة ونحوها (وينعقد النكاح بابني الزوجين) أي بحضورهما (و) بحضور (عدويهما) أي أو أبني أحدهما أو عدويه أو ابن أحدهما أو عدوه مع ابن أو عدوّ الآخر وإن تعذر إثباته بشهادتهما لأنهما من أهل الشهادة ويثبت بهما النكاح في الجملة، وجدّ أحد الزوجين إن لم يكن ولياً له كالابن، ولو كان لها أولياء في درجة كإخوة فشهد اثنان منهما والعاقد غيرهما صح (1) (وينبغي) أي يستحب (أن لا يعقد النكاح بمن وجب عليه فرض الحج

---

(1) مثله في التحفة وعلله بان العاقد ليس نائبهما قال بخلاف ما لو وكّل أب أو أخ تعين للولاية حقيقة إذ الوكيل في النكاح سفير محض فكانا بمنزلة رجل واحد اه

وعبارة المغني وشرح الروض فلو شهد اثنان من ثلاثة أخوة مثلا والعاقد غيرهما من بقية الأولياء لا ان عقد بوكالة منهما أو من أحدهما له، جاز بخلاف ما إذا عقد غيرهما بوكالة ممن ذكراه نقلا عن عبد الحميد ٧/٢٢٩

التحفة ... ولو كان لها إخوة فزوجها أحدهم والآخران شاهدان صح لأن العاقد ليس نائبهما بخلاف ما لو وكل أب أو أخ تعين للولاية وحضر مع آخر لأنه العاقد حقيقة إذ الوكيل في النكاح سفير محض فكانا بمنزلة رجل واحد

وَٱلْعُمْرَةِ وَلَمْ يُؤَدِّهِما . وَتَحَمُّلُ الشَّهادَةِ في النِّكاحِ فَرْضٌ عَلى ٱلْكِفايَةِ وَمَنْ طُلِبَ مِنْهُ ٱلتَّحَمُّلُ فيهِ وَجَبَ عَلَيْهِ الإِجابَةُ إِلى ٱلتَّحَمُّلِ الرُّكْنُ الثّالِثُ ٱلوَلِيُّ ، لا يَصِحُّ النِّكاحُ إِلاّ بِوَلِيٍّ ،

والعمرة ولم يؤدهما) لأنه بموته يتبين فسقه قبل الموت وقد يتفق العقد في الوقت المحكوم بفسقه فيه فيحكم ببطلانه كما صرح به الاصحاب ثم قيل بالتبين من أول سني الإمكان والصحيح من آخرها لجواز التأخير اليها نعم إن خشي الغصب أو هلاك ماله حرم عليه التأخير ويتبين بموته فسقه من ذلك الوقت (وتحمل الشهادة في النكاح فرض على الكفاية) لتوقف إنعقاده عليه فإن امتنع الجميع منه أثموا (ومن طلب منه التحمل فيه وجب عليه الإجابة الى التحمل) وهذا ان أريد به التعين فمحله إذا لم يوجد غيره لتصريح الأصحاب بأنه إذا طلب التحمل من اثنين وهناك غيرهما لم يتعينا بلا خلاف نعم قال الأذرعي ينبغي أن يكون موضع عدم تعيينهما ما إذا جوز إجابة غيرهما أما لو ظننا عدمه لترفع أو بعد دار أو نحوهما فكما لو لم يكن غيرهما انتهى ثم محل الوجوب إذا حضر اليه الطالب أما إذا دعي للتحمل فلا تجب الاجابة إلا أن يكون لذي عذر كمريض أو محبوس أو مخدرة أو دعاه قاض أو نحو ذلك (الركن الثالث الولي ، لا يصح النكاح الابولي) فلا يصح عبارة المرأة في النكاح لا إيجاباً ولاقبولا ولا استقلالا

فَلَوْ زَوَّجَتِ ٱلْمَرْأَةُ نَفْسَهَا لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ فَإِنْ وَطِيءَ فِي نِكَاحٍ بِلا وَلِيٍّ وجَبَ مَهْرُ ٱلْمِثْلِ ولا يَجِبُ الْحَدُّ ويُعَزَّرُ مُعْتَقِدُ التَّحْرِيمِ.

ولا نيابة ومثلها الخنثى[1] (فلو زوجت المرأة نفسها) ولو بإذن الولي (لم يصح النكاح) للخبر السابق لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل ، وروى ابن ماجه لاتزوج المرأة المرأة ولا المرأة نفسها وأخرجه الدارقطني باسناد على شرط الشيخين قال الشافعي رضي الله عنه وقوله تعالى فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن أصرح دليل في أعتبار الولي وإلا لما كان لعضله معنى (فإن وطيء في نكاح بلا ولي وجب مهر المثل) دون المسمى لفساد النكاح وللخبر أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فنكاحها باطل فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها مهر المثل بما استحل من فرجها فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له رواه الترمذي وحسنه وابن حبان وصححه (ولا يجب الحد) بالوطيء المذكور سواء اعتقد تحريمه أم لا لشبهة اختلاف العلماء في صحة النكاح[2] (ويعزر معتقد التحريم) لا رتكابه

---

(١) نعم لو وكل امرأة في توكيل من يزوج موليته أو وكل موليته لتوكل من يزوجها ولم يقل لها عن نفسك سواء أقال عني أم أطلق فوكلت وعقد الوكيل فانه يصح لأنها سفيرة محضة قاله في التحفة ٧ / ٢٣٧ .

(٢) في الميزان للشعراني مذهب الحنفية أن للمرأة أن تتزوج بنفسها وأن تؤكل في نكاحها إذا كانت من أهل التصرف في مالها ولا اعتراض عليها إلا أن تضع نفسها في غير كفؤ فهناك يعترض عليها اهـ

وَأَقْرَبُ الْأَوْلِيَاءِ الْأَبُ (1) ثُمَّ أَبُوهُ وَإِنْ عَلَا (2) ثُمَّ الْأَخُ لِلْأَبَوَيْنِ (3) ثُمَّ الْأَخُ لِأَبٍ (4) ثُمَّ ابْنُ الْأَخِ لِأَبَوَيْنِ (5) ثُمَّ ابْنُ الْأَخِ لِأَبٍ (6) ثُمَّ الْعَمُّ لِأَبَوَيْنِ (7) ثُمَّ الْعَمُّ لِأَبٍ (8) ثُمَّ ابْنُ الْعَمِّ لِأَبَوَيْنِ (9) ثُمَّ ابْنُ الْعَمِّ لِأَبٍ (10) ثُمَّ عَمُّ الْأَبِ لِأَبَوَيْهِ (11) ثُمَّ عَمُّ الْأَبِ لِأَبِيهِ (12) ثُمَّ سَائِرُ الْعَصَبَةِ.

ترتيب الولاية نفساً

الأبوة
الجدودة
الأخوة
بنو الأخوة
العمومة
بنو الأخوة
عمومة الأبوة

محرما لاحد فيه ولا كفارة (وأقرب الأولياء الأب [1]) لأن من عداه من أولياء النسب يدلي به ولكمال شفقته (ثم أبوه وإن علا) لأن له ولادة وعصوبة (ثم الأخ للابوين) يقدم على الأخ للأب لزيادة القرب والشفقة [2] (ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب ثم العم لأبويين ثم العم لأب ثم ابن العم لأبوين ثم ابن العم لأب ثم عم الأب لأبويه ثم عم الأب لابيه ثم) عم الجد لأبويه ثم لاب ثم بنوهما كذلك وهكذا (سائر العصبة) على ترتيب ارثهم والبعيد من الجهة المقدمة يقدم على القريب من الجهة المؤخرة فابن الاخ وان سفل يقدم على العم وإن قرب وإن اتحدت الجهة دون القرب قدم الاقرب فيقدم ابن الاخ لأب على ابن ابن الأخ لأبوين «تتمة»

على ابن ابن الأخ لأبوين

(١) أى أحقهم بالتزويج الاب الخ

(٢) زاد في التحفة وقرابة الام مرجِّحة وإن لم يكن لها دخل هنا كما رجح بها العم الشقيق في الإرث وإن لم يكن لها دخل فيه إذ العم للأم لا يرث اه ٧/ ٢٤٧

وَلا يُزَوِّجُ ابنٌ أُمَّـهُ بِبُنُوَّةٍ فَإِنْ كَانَ ابْنٌ هوَ ابْنُ ابْنِ عَمٍّ أَوْ مُعْتِقاً لَهـا أَوْ قاضِياً زَوَّجَهـا بِهِ

متى كان أحد العصبة أو أحد ذوي الولاء المستوين ابناً للمنكوحة أو أخاً لها لأمها قدم لأنه أقرب[1] فان اجتمعا كأن كان لها ابنا ابن عم أحدهما أخوها من أمها والآخر ابنها قدم الابن بل لو كان لها ابنا عم أحدهما من الأبوين والآخر من الأب لكنه أخوها من الأم كان هو الولي أي الثاني لأنه يدلي بالجد والأم والأول بالجد والجدة ذكر ذلك في أصل الروضة ثم ذكر من زيادته ما حاصله أنه لو كان لها أبنا عم[2] أحدهما معتق قدم لأنه أقوى عصوبة (ولا يزوج ابنٌ) بالتنوين (أمه ببنوة) فقط[3] إذ لامشاركة بينه وبينها بالنسب فلا يعتني بدفع العار عن النسب ولهذا لم تثبت الولاية للقرابة من الأم كالاخ للام ونحوه (فإن كان) لها (ابن هو ابن ابن عم) لها (أو معتقالها) أو عصبة معتق لها (أو قاضياً) أو نحوه (زوجها به) أي بهذا السبب لا بالبنوة ولا تضر البنوة حينئذ لأنها لا تقتضي الولاية لا أنها

(١) مثله في التحفة والنهاية والمغني أي مثل جميع ما بعد تتمة إلى المتن لأن المسئلة منقولة عن الروضة واصلها .

(٢) أي مستويان بخلاف ما لوكان من يدلي بالأب معتقا فإن الشقيق يقدم عليه على الأوجه اه تحفة ٧ /٤٧)

(٣) خلافاً للمذني والأئمة الثلاثة قاله في التحفة ٧ /٤٨)

فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ بِنَسَبٍ وَلَهَا مُعْتِقٌ زَوَّجَهَا ثُمَّ ٱبْنُهُ
ثُمَّ ٱبْنُ ٱبْنِهِ وَإِنْ سَفَلَ ثُمَّ أَبُوهُ ثُمَّ الأَخُ لِأَبَوَيْنِ
ثُمَّ ٱلْأَخُ لِأَبٍ ثُمَّ ٱبْنُ الأَخِ لِأَبَوَيْنِ ثُمَّ ٱبْنِ الأَخِ لِأَبٍ
ثُمَّ الجَدُّ أَبُو الأَبِ ثُمَّ العَمُّ لِأَبَوَيْنِ ثُمَّ العَمُّ لِأَبٍ ثُمَّ بَاقِي الْعَصَبَةِ

ترتيب الولاية إجمالًا

المعتق
البنوة
الأبوة
الأخوة
بنو الأخوة
الجدودة
العمومة

تمنع الولاية [1] (فإن لم يوجد) للمنكوحة ولي (بنسب و) وجد (لها معتق) بكسر التاء (زوجها) لخبر الولاء لحمة كلحمة النسب رواه ابن حبان والحاكم وصححاه فإن اعتقها اثنان اشترط اجتماعهما فإن أراد أحدهما أن يتزوجها زوجه الآخر مع الحاكم فإن ماتا اشترط من عصبة كل منهما واحد (ثم) بعد المعتق عصبته على ترتيب ارثهم فيقدم (ابنه ثم ابن ابنه وان سفل ثم أبوه ثم الأخ للابوين ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ لأبوين ثم ابن الأخ لأب ثم الجد أبو الأب ثم العم لأبوين ثم العم لأب ثم) ابن العم لأبوين ثم لأب ثم أبو الجد ثم (باقي العصبة) أي فيقدم بعد عصبة المعتق معتق المعتق ثم عصبته وهكذ على ترتيب إرثهم كما سبق وانما قدم الاخ وابنه وإن سفل على الجد هنا، والعم وابنه وان سفل على أب الجد بخلافه في ولاية النسب كما مر جريا على القياس في أن البنوة أقوى من الأبوة، وانما خولف في النسب بالنسبة إلى الإرث للاجماع، ولو كان للمعتق أبنا عم

---

(١) فاذا وجد معها سبب آخر يقتضي الولاية لم تمنعه قاله في المغنى.

وَيُزَوِّجُ عَتِيقَةَ الْمَرْأَةِ مَنْ يُزَوِّجُ الْمُعْتَقَةَ ما دامَتْ حَيَّةً ولا يُعْتَبَرُ إِذْنُ الْمُعْتِقَةِ بِكَسْرِ التَّاءِ الْمُثَنَّاةِ مِنْ فَوْقِ فَإِذا ماتَتِ الْمُعْتِقَةُ زَوَّجَها مَنْ لَهُ الْوَلاءُ

أحدهما اخ لأم قدم (ويزوج عتيقة المرأة من يزوج المعتقة[1]) بكسر التاء (ما دامت حية) تبعا لولايته على معتقتها فيزوجها أبوها ثم جدها وهكذا على ترتيب أولياء النسب ولا يزوجها ابن المعتقة أو قضية كلامه[2] أنها لو كانت كافرة والمعتقة مسلمة ووليها كافر لا يزوجها ، وأنها لو كانت مسلمة والمعتقة كافرة ووليها كافر زوجها وليس كذلك فيهما (ولا يعتبر إذن المعتقة بكسر التاء المثناة من فوق) إذ لا ولاية لها[3] بخلاف إذن العتيقة فإنه لا بد منه كما علم من محله (فإذا ماتت المعتقة) بالكسر (زوجها من له الولاء)

---

(١) أي بعد فقد عصبة العتيقة من النسب كما في التحفة والنهاية وغيرهما

(٢) عبارة التحفة قيل يوهم كلامه أنها لو كانت مسلمة والمعتقة ووليها كافرين زوجها أو كافرة والمعتقة مسلمة ووليها كافر لا يزوجها وليس كذلك اه ٧/٥٠

ورُد بان هذا معلوم من كلامه الآتي في اختلاف الدين انتهى

(٣) مثله في التحفة زاد ولا أجبار ثم قال وأمة المرأة كعتيقتها لكن يشترط إذن السيدة الكاملة نطقا ولو بكراً إذ لا تستحي فإن كانت عاقلة صغيرة ثيبا أمتنع على أبيها تزويج امتها اه ٧/ ٥٠

فَإِنْ فُقِدَ ٱلْمُعْتِقُ أَوْ عَصَبَتُهُ زَوَّجَ السُّلْطَانُ أَوْ نَائِبُهُ .
وَلَا يُزَوِّجُ أَحَدٌ مِنَ ٱلْمَذْكُورِينَ وَهُنَاكَ مَنْ هُوَ أَقْرَبُ مِنْهُ .
وَيُشْتَرَطُ فِي الْوَلِيِّ أَنْ يَكُونَ بَالِغاً فَلَا وِلَايَةَ لِصَبِيٍّ
وَإِنْ كَانَ مُمَيِّزاً . وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ عَاقِلاً .
وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ حُرّاً فَلَا وِلَايَةَ لِرَقِيقٍ

فيقدم ابنها ثم ابنه وإن سفل ثم أبوها وهكذا على الترتيب السابق (فإن فقد المعتق وعصبته زوج السلطان أو نائبه) لخبر «السلطان وليّ من لا ولي له» (ولا يزوج أحد من المذكورين وهناك من هو أقرب منه) إذ لا ولاية له معه كما سبق (ويشترط في الولي أن يكون) ذكراً (بالغاً فلا ولاية لصبي وإن كان مميزاً) لأنه مسلوب العبارة (ويشترط أن يكون عاقلاً) فلا ولاية لمجنون وإن تقطع جنونه لما ذكر في الصبي وتغليبا لزمن الجنون في المتقطع نعم لو قصر زمن الجنون كيوم في سنة فالظاهر أنه لا تنتقل الولاية بل تنتظر افاقته (١) كنظيره في الحضانة لكن لابد من اعتبار ما سيأتي في نظيره من الاغماء (ويشترط أن يكون حراً فلا ولاية لرقيق

---

(١) عبارة التحفة نعم بحث الأذرعي أنه لو قل جداً كيوم في سنة انتظرت كالاغماء ، قال الامام ولو قصر زمن الافاقة جدا فهو كالعدم أي من حيث عدم انتظاره لامن حيث عدم صحة نكاحه فيه لو وقع اهـ

وَلَوْ مُبَعَّضاً . وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكُونَ مُخْتَلَّ النظرِ بِهَرَمٍ أَوْ خَبَلٍ . وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكُونَ سَفِيهاً .

وَلو) كان (مبعضا) أو مكاتباً لنقصه بالرق (ويشترط أن لا يكون مختل النظر بهرم) بفتح الراء وهو كبر السن (أو خبل) باسكان البـاء وفتحها وهو فساد العقل سواء كان اصليا أم عارضا حتى لو افاق من جنونه وبقي به آثار خبل يحمل مثلها ممن لا يعتريه جنون على حدة خاق فـلا ولاية له للعجز عن البحث عن الاكفاء وعدم العلم بمواضع الحظ وكذلك من به اسقام وآلام تشغله عن النظر ومعرفة المصلحة فـلا ولاية له كما سبق [1] (ويشترط أن لا يكون سفيها[2]) فلا ولاية لمحجور عليه بسفه لأنه لنقصه لا يلي أمر نفسه فلا يلي أمر غيره ، فان لم يحجر عليه فقضية كلامه أنه كالمحجور وهو أحـد وجهين رجحه ابن الرفعة كصاحب الذخائر وغـيره واختاره السبكي وبحث الرافعي بقاء ولايته وهو قضية كلام الروضة وغيرها وقال الفقيه اسمـاعيل الحضرمي أنـه الاصح واعتمده الاصبحي وغيره [3]

---

(١) قال في التحفة ولم ينتظر زوال مانعه لأنه لاحد له يعرفه الخبراء بخلاف الإغماء اه ٧ / ٥٣)

(٢) أي محجورا عليه بسفه لبلوغه غير رشيد مطلقا أو بتبزيره بعد رشده وحجر عليه اه تحفة ٧ / ٥٤)

(٣) واعتمده أيضاً ابن حجر في التحفة وعبـارته : أما إذا لم يحجر عليه فيلي كما بحثه الرافعي وهو ظاهر نص الأم وإن صحح جمع خلافه اه ٧ / ٥٤)

١ خرج محجور عليه بسفه ، المحجور عليه بفلس أو مرض فإنه يلي لكمال نظره (المغني ٤:١١٥)
والحجر عليه لحق الغير لا لنقص فيه :
قول ج ج : وأما محجور عليه بفلس فيلي لأنه كامل وإنما الحجر عليه لحق الغير

أن لا يكون فاسقا

ويُشْتَرطُ أَنْ يَكونَ عَدْلاً فَلا وِلايَةَ لِفـــاسِقٍ ، فَـلَوِ اُخْتَلَّ بَعْضُ هٰـذِهِ الشُّروطِ في الأَقْرَبِ زَوَّجَ الأَبْعَدُ

(ويشترط أن يكون عدلا فلا ولاية لفاسق) لخبر ابن عباس (لا نكاح الا بولي مرشد وشاهدي عدل) رواه الشافعي موقوفا والبيهقي مرفوعا وضعف ولأن الفسق نقص يقدح في الشهادة فيمنع الولاية كالرق هذا هو المشهور في المذهب قال في الروضة وأصلها والذي أفتى به أكثر المتأخرين لاسيما الخراسانيين انه يلي انتهى وصححه الشيخ عز الدين قال لأن الوازع الطبعي أقوى من الوازع الشرعي هذا هو الذي عليه العمل والفتوى في هذا الزمان لعموم الفسق وغلبته نعم اختار النووي كابن الصلاح ما افتى به الغزالي أنه إن كان بحيث لو سلبناه الولاية انتقلت الى حاكم يرتكب ما نفسقه به وَلِيَ والا فلا[1] (فلو اختل بعض هذه الشروط في الأقرب زوج الابعد) لخروج

---

(١) مثله في التحفة وزاد لأن الفسق عم واستحسنه في الروضة وقال ينبغي العمل به وبه أفتى ابن الصلاح وقواه السبكي وقال الأذرعي لي منذ سنين افتي بصحة تزويج القريب الفاسق واختاره جمع آخرون إذا عم الفسق وأطالوا في الانتصار له حتى قال الغزالي من ابطله حكم على أهل العصر كلهم إلا من شذ بأنهم أولاد حرام اه

وهو عجيب لأن غايته انهم من وطىء شبهة فصواب العبارة حكم عليهم بأنهم ليسوا أولاد حل ويؤيد ما قاله أولاً أنه حكى قول للشافعي —

الأقرب عن الولاية . (تتمة) علم من الحصر المذكور أهلية المحجور عليه بالفلس للولاية وكذلك الأعمى كما سيأتي والاخرس الذي له اشارة مفهمة أو كتابة وذوي الحرفة الدنيئة وذي الاغماء وإن طال فتنتظر إفاقته كالنايم كذا في المنهاج (١) وأصله تبعاً للبغوي وقال الامام فينبغي أن تعتبر مدته

— انه ينعقد بشهادة فاسقين لأن الفسق إذا عم في ناحية وامتنع النكاح انقطع النسل المقصود بقاؤه فكذا هذا ، وكما جاز اكل الميتة للمضطر لبقائه فكذا هذا لبقاء النسل اهـ . ٧ / ٥٥

(١) عبارة المنهاج والاغماء ان كان لا يدوم غالباً انتظر افاقته أي قطعا وان كان يدوم اياما انتظر اي على الأصح وقيل تنتقل الولاية للأبعد اهـ .

قال في التحفة وقضية صنيعه انتظاره وإن دام شهرا واستبعده جمع وادعوا ان المعتمد ما أفاده كلام الامام انه متى كان دون يومين انتظر والا زوج الحاكم كالغايب بل أولى لصحة عبارة الغايب اهـ .

وقوله الاغماء قال الامام ومن جملة ذلك الصرع اهـ م ر اهـ ع ش اهـ عبد الحميد وقال أيضاً على قول التحفة نعم ان دعت حاجتها الى النكاح زوجها السلطان على ما قاله المتولي وغيره لكن ظاهر كلام الشيخين خلافه اهـ .

قال قوله زوجها السلطان عبارة النهاية والمغني فظاهر كلامهما عدم تزويج الحاكم لها وهو كذلك خلافاً للمتولي اهـ .

وقال أيضاً قوله وقضية صنيعه الخ افاد الشارح ان الغاية ثلاثة وان —

بالسفر فإن كانت مدة يعتبر فيها إذن الولي الغايب وقطع المسافة ذهاباً وإياباً انتظرت إفاقته وإلا فيزوج الحاكم في الحال ويرجع في معرفته إلى أهل الخبرة انتهى ولم يرجحا في الروضة وأصلها شيئاً والمعتمد ما ذكره الإمام كما قاله البلقيني وغيره وينبغي أن ينزل أطلاق المنهاج وغيره عليه ويؤيده تصريحهم في النفقات بأن الزوج الحاضر إذا كان ماله غائباً على مسافة القصر كان للزوجة الفسخ ولا يلزمها الصبر وإذا لم تكلف الزوجة الصبر لوصول النفقة من مسافة القصر مع تورطها في ربقة النكاح وضيق باب الفسخ فكيف يعقل تكليف المرأة الصبر عن التزوج لأجل إفاقة وليها وإن طال لا إلى غاية مع إمكان قيام نايب الشرع بذلك ، والظاهر ان المانع كالبغوي لا يريد ذلك وإنما يريد أن الولاية لا تنتقل الى الأبعد وأن طال فتنبه لذلك

— اوهم كلامه الزيادة اذ هي أقل الكثير واكثر القليل وقد اناط الشرع بها احكاماً كثيرة ولم يغتفر مازاد عليها . نهاية ومقتضى قوله ان الغاية ثلاثة انه اذا جاوزها انتقلت الولاية للأبعد فاليتأمل ثم رايت الفاضل المحشي صرح بنقل ذلك عنه عبارته قول المصنف اياماً اي مالم تزد على ثلاثة وإلا لم تنتظر وانتقلت الولاية للأبعد م ر ا ه .

سيد عمر عبارة ع ش قوله أفاد الشارح الخ معتمد وقوله ان الغاية ثلاثة اي فتنتقل بعد الثلاثة للابعد وقوله ولم يغتفر ما زاد عليها هذا ظاهر في ان المدة ان لم تزد على ثلاثة انتظرت فالثلاثة ملحقة بما دونها وفي كلام حج انه متى زاد على يومين لم ينتظر وفي سم على المنهج وتنتقل —

المعتمد ثبوت الولاية للأخ

لَكِنْ لَوْ كانَ لِلْمُعْتَقِ ابْنٌ صَغيرٌ وَأَخٌ كَبيرٌ زَوَّجَ الحاكِمُ دونَ الأَخِ وَيَجوزُ لِلفاسِقِ أَنْ يُزَوِّجَ أَمَتَهُ بِالْمِلْكِ

(لكن) انتقال الولاية للابعد فيما ذكر تختص بالنسب لا الولاء عند المصنف حتى (لو كان للمعتق ابن صغير واخ كبير) مثلاً (زوج الحاكم دون الأخ) لأن الصغير ليس أهلاً للولاية كما مر والاخ لاولاية له مع وجود الابن فانتقلت الولاية إلى الحاكم وهذا تبع فيه المصنف القفال والقاضي وحكاه في الكفاية عن النص ، والمعتمد وهو ما نقله القمولي عن العراقيين وصوبه البلقيني وغيره واعتمده الزركشي وزكرياء في كتبه وجدي رحمه الله في فتاويه ثبوت الولاية للأخ[1] ، فالتعليل بان الأخ لا ولاية له مع الابن مردود إذ المذهب ثبوت الولاء للعصبة في حياة المعتق قال البلقيني والنص الذي حكاه في الكفاية لا يعرف (ويجوز للفاسق أن يزوج امته بالملك) لا بالولاية لأنه يملك التمتع بها في الجملة والتصرف فيما يملك استيفاءه يكون بحكم الملك كاستيفاء ساير المنافع وبهذا يعلم أن للمسلم تزويج أمته الكتابية

ا أو مات المعتق عن ابن صغير وأب الخ

— من اول المدة حيث اخبر اهل الخبرة انه يزيد على الثلاثة اه .
وقوله اهل الخبرة الأقرب ولو واحداً اه انتهى . ٧/٥٤

(١) اعتمده أيضاً ابن حجر في التحفة ٧/٥٤ وفتح الجواد والرملي في النهاية والخطيب في المغني وشيخ الاسلام زكريا في شرح المنهج وغيرهم قالوا لأن الأقرب حينئذ كالعدم اه

وَيَلِي السُّلْطَانُ الْفاسِقَ تَزْيجَ بَناتِهِ وَبَنَاتِ غَيْرِهِ بِالْوِلايَةِ الْعامَّةِ ، ويَتَحَقَّقُ الْفِسْقُ بِأُرْتِكابِ كَبيرَةٍ

وفي غيرها وجهان اصحهما عند الشيخ أبي علي وغيره أنه يزوجها ، وأما الكافر فليس له أن يزوج أمته المسلمة اذ لايملك التمتع بها بل ولا سائر التصرفات فيها سوى إزالة الملك عنها وكتابتها بخلاف المسلم في الكافرة لأن حق المسلم في الولاية آكد ولهذا تثبت له الولاية على الكافرات بالجهات العامة ، (ويلي السلطان الفاسق تزويج بناته وبنات غيره بالولاية العامة) لأنه لا ينعزل بالفسق تفخيماً لشأنه فعليه انما يزوج بناته إذا لم يكن لهن ولي غير السلطان كبنات غيره وهذا إن قلنا الفسق يمنع الولاية وقد مر ما فيه (ويتحقق الفسق بارتكاب كبيرة) أي غير الكباير الاعتقادية التي هي البدع إذ الراجح قبول شهادة أهلها ما لم نكفرهم بها واختلف في حد الكبيرة فقيل هي المعصية الموجبة للحد وقال الامام هي كل جريمة تؤذن بقلة اكتراث مرتكبها بالدين[1] وقال جماعة هي مالحق صاحبها وعيد شديد بنص الكتاب

(١) عبارة التحفة وهي وما في معناها كل جريمة تؤذن بقلة إكتراث مرتكبها بالدين ورقة الديانة قال وهذا لشموله أيضاً لصغاير الحسسة وللاصرار على صغيرة الآتي اشمل من حدها بما يوجب الحد لأن أكثرها لاحد فيها أو بما فيه وعيد شديد بنص الكتاب أو السنة لأن كثيراً مما عدوه كباير ليس فيه ذلك كالظهار وأكل لحم الخنزير وكثيراً مما عدوه صغاير

كَالزِّنا . وَشُرْبِ الْخَمْرِ

أو السنة قال الشيخان وهذا أكثر ما يوجد للاصحاب ووافق لما ذكروه عند تفصيل الكبائر انتهى وذلك (كالزنا) لخبر الشيخين عن ابن عمر رضي الله عنهما قال قال رجل للنبي صلى الله عليه وآله وسلم أي ذنب أكبر عند الله قال أن تدعو لله ندا وهو خلقك قال ثم أي قال ان تقتل ولدك مخافة أن يطعم معك قال ثم أي قال أن تزاني حليلة جارك فانزل الله عز وجل تصديقه والذين لايدعون مع الله الهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون الآية ومثله اللواط قال البغوي واتيان البهائم (وشرب الخمر) وإن قل ولم يسكر بل وكل مسكر قال صلى الله عليه وآله وسلم كل مسكر حرام وإن على الله عهداً لمن شرب المسكر أن يسقيه من طينة الخبال قالوا يارسول الله وما طينة الخبال قال عرق أهل النار أو عصارة أهل النار

— فيه ذلك كالغيبة كما بينت ذلك كله مع تعدادها على وجه مبسوط بحيث زادت على الاربعماية ومع أدلة كل وما قيل فيه في كتابي الزواجر عن اقتراف الكباير اه

ملخصا وقال عبد الحميد عبارة المغني هذا ضبطها بالحد وأما بالعد فاشياء كثيرة قال ابن عباس هي إلى السبعين أقرب وقال سعيد بن جبير انها إلى السبعماية أقرب أي باعتبار أصناف أنواعها وما عدا ذلك من المعاصي فمن الصغائر اه

وَالْغَصْبِ وَتَرْكِ الصَّــلاةِ الْمَكْتوبَةِ عَمْـداً وما أَشْبَهَ ذٰلِكَ

رواه مسلم أما شرب مالا يسكر لقلته من غير الخمر كالنبيذ فترد به شهادة من يعتقد تحريمه كالشافعي على المذهب في أصل الروضة دون من يعتقد حله كالحنفي (والغصب) أي غصب المال[1] لخبر الصحيحين من اقتطع شبرا من أرض ظلماً طوقه الله اياه يوم القيامة من سبع أرضين بخـلافه غصبه ما ليس بمال كـكلب صيد أو نحوه فصغيرة (وترك الصلاة المـكتوبة) أي أحد الخمس (عمدا) أو تأخيرها عن وقتها من غير عذر لخبر مسلم بين الرجل وبين الشرك والـكفر ترك الصلاة وخبر الترمذي من جمع بين صلاتين من غير عذر فقد اتى باباً من أبواب الـكبائر والمراد تركها لا على سبيل الجحود، فأما جاحد وجوبها فلا شك في كفره والعياذ بالله (وما أشبه ذلك) أي كالقتل عمداً بغير حق أو شبه عمد والسرقة والقذف وشهادة الزور والفرار من الزحف وأكل الربا ومال اليتيم وعقوق الوالدين والـكذب على رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عمداً وكتمان الشهادة بلا عذر والسحر والوطيء في الحيض عمداً والنميمة والفطر في رمضان عدواناً واليمين الفاجرة وقطـع الرحم والخيـانة في كيل أو وزن وضرب مسلم بغير حق وسب الصحـابة والدياثة والقيادة والسعاية عند السلطان وهي أن يذهب إليه ليتكلم عنده في غيره فيما يؤذيه به ومنع الزكوات وترك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر

---

(١) قيده جماعة بما يبلغ ربـع مثقال كما يقطع به في السرقة اهـ مغني

وَيَتَحَقَّقُ الْفِسْقُ أَيْضاً بِالإِصْرارِ عَلَى الصَّغَائِرِ كالْغِيبةِ مع القيد

مع القدرة ونسيان القرآن وإحراق الحيوان وامتناع المرأة من زوجها بلاسبب واليأس من رحمة الله والأمن من مكر الله والظهار وأكل لحم الخنزير والميتة بلا عذر والوقوع في أهل العلم وحملة القرآن وهذا مستثنى من قولهم الغيبة صغيرة (ويتحقق الفسق أيضاً بالاصرار على الصغائر) ولو على نوع منها لأنه كبيرة وهذا إذا لم تغلب طاعته معاصيه فإن غلبت طاعته معاصيه فعدل قال البلقيني والمرجح في الغلبة إلى العرف[1] فإنه لايمكن أن يراد مدة العمر فالمستقبل لايدخل في ذلك وكذلك ما ذهب بالتوبة وغيرها انتهى وهي (كالغيبة) بكسر الغين أي غيبة المسر بفسقه واستماعها بلا عذر وهي

(١) قال في التحفة ويظهر ضبط الغلبة بالنسبة لتعداد صور هذه وصور هذه من غير نظر إلى تعدد ثواب الحسنة لأن ذلك أمراً ضروري لا تعلق له بما نحن فيه ثم رأيت بعضهم ضبط ذلك بالعرف ونص المختصر ضبطه بالاظهر من حال الشخص وهما صريحان فيما ذكرته اه

قال عبد الحميد قوله بالنسبة لتعداد صور هذه الخ أي بان يقابل مجموع طاعاته في عمره بمجموع معاصيه فيه كما في ع ش اه بجيرمي اه

ثم قال قوله وهما صريحان الخ فيه نظر لأن قضية الأول عدم اعتبار التعداد بل يكفي عد العرف والثاني اعتبار ظاهر حال الشخص وإن لم يلاحظ التعداد حقيقة اه سم اه

الفسق؟
ارتكاب كبيرة ← فاسق
ارتكاب صغيرة ← الإصرار على الصغائر
طاعته > معاصيه ← عدل
معاصيه > طاعته ← فاسق

ذكره بما فيه مما يكره (١) ولو في ماله أو ولده أو زوجته أو نحوها سواء كان بلفظ أم كتابة أم إشارة بل وبالنية بعقد الظن وتحقيقه لا الخاطر وحديث النفس من غير عقد بخلاف المعلن فلا تحرم غيبته بما أعلن به (٢) وبخلاف غير الفاسق فينبغي كما قال زكرياء أن تكون غيبته كبيرة وجرى عليها الشيخان في الوقوع في أهل العلم وحملة القرآن كما مر قال وعلى ذلك

---

(١) أي عرفا أو شرعا لا بنحو صلاح وإن كرهه فيما يظهر اه تحفة

(٢) وهذا احد انواع الغيبة الجايزة ذلك لخلعه جلباب الحياء فلم تبق له حرمة لكن لا يذكر بغير متجاهر به وينبغي أن تكون مجاهرته بصغيرة كذلك فيذكرها فقط ومن أنواع الغيبة الجايزة أيضا ما سيذكره الشارح من التحذير أي تحذير من استشير في خاطب أو نحو عالم لمن يريد الاجتماع به أو معاملته هل يصلح أولا فيذكر المستشار مساويه بصدق ليحذر بذلاً للنصيحة الواجبة وكذلك الاستفتاء بأن يذكر حاله وحال خصمه مع تعيينه المفتي وان اغنى اجماله لأنه قد يكون في التعيين فايدة ومثله مالو اشتهر بوصف يكرهه فيذكر للتعريف كاعمش وان امكن تعريفه بغيره لا للتنقيص قال ابن حجر ويظهر في حالة الاطلاق انه لا حرمة ، وكذلك التظلم لذي قدرة على انصافه والاستعانة به على تغيير منكر أو دفع معصية افاده في التحفة وقد نظم ذلك بعضهم فقال :

القدح ليس بغيبة في ستة　　　متظلم ومعرف ومحذر
ولمظهر فسقا ومستفت ومن　　　طلب الاعانة في ازالة منكر

يحمل ماورد فيها من الوعيد الشديد في الـكتاب والسنة وما نقل عن القرطبي وغيره من الإجماع على أنها كبيرة بخلاف ما إذا كان لعذر كتحذير وشكوى عند قاض ومفت وتعريف كأعمش وأعرج ونحو ذلك فانه جايز (والـكذب) الذي لاحد فيه ولا ضرر نعم الـكذب في الشعر بمدح أو اطراء مما يمكن حمله على المبالغة جايز لأن غرض الشاعر إظهار الصنعة لا التحقيق وخرج بنفي الحد والضرر ما لو وجدا أو أحدهما مع الـكذب فإنه يصير كبيرة لـكنه مع الضرر ليس كبيرة مطلقاً بل قد يكون كبيرة كالـكذب على الانبياء وقد لايكون (وما أشبه ذلك) أي كالنظر المحرم والاشراف على بيوت الناس وهجر المسلم فوق الثلاث بلا عذر وكثرة الخصومات وإن كان محقا إلا إن راعى حق الشرع فيها والضحك في الصلوات والنياحة وشق الجيب للمصيبة والتبختر في المشي والجلوس بين الفساق إيناساً لهم واستعمال النجاسة في البدن أو الثوب من غير حاجة ونحو ذلك من المحرمات (والعضل) أي امتناع الولي من تزويج موليته بشرطه الآتي (من الصغائر) أي لا من الـكبائر[1] (فلا يفسق به إلا إذا عضل مرات[2]) .

---

(١) قال في التحفة وافتاء المصنف بأنه أي العضل كبيرة باجماع المسلمين مراده انه عند عدم تلك الغلبة أي غلبة طاعاته معاصيه لتصريحه هو وغيره بانه صغيرة اهـ .

(٢) أي ثلاث مرات كما قاله الشيخان وهل المراد بالمرات الثلاث ـــ

فَلا يَفْسُقُ بِهِ إِلاَّ إِذا عَضَلَ مَرّاتٍ وحينئذٍ تَكونُ ٱلْوِلايَةُ لِلْأَبْعَدِ ويَلي ٱلْكافِرُ تَزْويجَ ٱلْكافِرَةِ

وحينئذ تكون الولاية للأبعد) بناء على أن الفسق يمنع الولاية ثم محل ما ذكره إذا لم تغلب طاعاته معاصيه كما مر (ويلي الكافر تزويج الكافرة [1]) سواء كان الزوج مسلماً أو كافراً لقوله تعالى والذين كفروا بعضهم أولياء بعض.

وفارق منع لشهادته بأن الشهادة محض ولاية على الغير فلا يؤهل لها الكافر والولي في التزويج يراعي حظ موليته كما يراعي حظ نفسه أيضاً في تحصينها ودفع العار عن النسب وهذا بخلاف المسلم فلا يزوجها إلا إذا كانت أمته أو كان قاضيا فيزوج نساء أهل الذمة[2] وبخلاف المسلمة فلا يزوجها الكافر كما سبق ويستثنى من إطلاقه ما إذا كان الزوج مسلما وليس لها ولي إلا قاضيهم فإنه لايلي التزويج بخلاف ما إذا كان الزوج كافراً لأن نكاح

ـــ الانكحة او بالنسبة إلى عرض الحاكم ولو في نكاح واحد قال في المهمات فيه نظروالوجه الثاني اهـ مغني اهـ عبد الحميد .٧/٥١)

(١) وان اختلف دينهما سواء كان الزوج مسلماً أو ذمياً وهي مجبرة أو غير مجبرة اهـ تحفة .٧/٥٦)

(٢) عبارة النهاية نعم لولي السيد تزويج امته الكافرة كالسيد الآتي بيانه وللقاضي تزويج الكافرة عند تعذر الولي الخاص اهـ . عبدالحميد ٧/٥٦)

إِذا لَمْ يَرْتَكِبْ مَحْظوراً في دينِهِ . ويُشْتَرَطُ أَنْ يكونَ ٱلْوَلِيُّ مُخْتاراً فَلا يَصِحُّ تَزْيجُ ٱلْمُكْرَهِ بِغَيْرِ حَقٍّ ،

الكافر صحيح وأن صدر من قاضيهم وهذا كله في غير المرتد أما هو فلا ولاية له مطلقاً[1] ثم إنما يلي الكافر الكافرة (إذا لم يرتكب محظوراً) أي محرما يفسق به[2] (في دينه) أي إما مرتكب ذلك فيأتي فيه ما يأتي في الفاسق المسلم (ويشترط أن يكون الولي مختاراً فلا يصح تزويج المكرَه) بفتح الراء (بغير حق) لخبر إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه رواه ابن ماجه والبيهقي باسناد حسن وكالاكراه

---

(١) قال عبد الحميد في حاشية التحفة نقلا عن المغني والنهاية أما المرتد فلا يلي مطلقاً لا على مسلمة ولا مرتدة ولا غيرهما لانقطاع الموالاة بينه وبين غيره ولا يزوج امته بملك كما لا يتزوج اهـ

قال ع ش قوله فلا يلي مطلقاً أي حتى لو زوج أمته أو موليته في الردة ثم اسلم لم يتبين صحته بل هو محكوم ببطلانه لان النكاح لا يقبل الوقف اهـ . ٧/٢٥٦

(٢) عبارة التحفة مع المنهاج ويلي الكافر الأصلي غير الفاسق في دينه وهذا اولى من تعبير كثيرين بعدل في دينه لما تقرر في المسلم فهو أولى الكافرة اهـ . ٧/٢٥٦

قوله لما تقرر الخ أي من أن الشرط عدم الفسق لا العدالة اهـ عبد الحميد .

(ش)

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ عالِماً بِالْوَكالَةِ بِإِخْبارِ الْوَكِيلِ أَوْ غَيْرِهِ إِنْ وَكَّلَ الزَّوْجُ .

على الكفر وغيره بخلاف المكره بحق بأن عضل فامره الحاكم بالتزويج وقضيته أن له إكراهه عليه وهو مقتضى قياسهم له على امتناع المدين القادر من وفاء الدين الذي عليه بناء على ما نقله في زيادة الروضة عن القاضي ابي الطيب والاصحاب من أن الحاكم بالخيار إن شاء باع ماله بغير إذنه وإن شاء أكرهه على بيعه وعزره بالحبس وغيره

نعم نقل السبكي عن الماوردي التصريح بخلافه أعني بالنسبة إلى إكراهه وإنه ليس له إلا البيع ونقل عن جماعات الاقتصار على أن الحاكم يبيع من غير تعرض للاكراه ثم قال فتحصل وجهان المختار منهما هذا انتهى قلت بل المرجح ما في زيادة الروضة والظاهر أن امتناع الولي من غير عذر كذلك كما قدمناه لكن ينبغي أن يقيد ذلك بما إذا لم يؤدّ التأخير بحبسه ونحوه إلى تفويت النكاح لاستعجال الخاطب أو غير ذلك وجرى الزركشي في قواعده على أنه لا يكره العاضل على التزويج بل يزوج الحاكم ولم يذكر الاصحاب إلا أنه ينوب عنه وقضية كلامهم أنه يزوج عند عضله وهو يقتضي أنه لا يكرهه عليه وبه صرح الزركشي في قواعده وتبعه المصنف في شرح مختصرها له أو القواعد (ويشترط أن يكون عالماً بالوكالة بإخبار الوكيل أو غيره إن وكل الزوج[1]) حتى لو وقع الاخبار من الوكيل بنفس العقد كأن

الخلاف ... ... الولي الحق أو يزوج ...

(١) تقدم على شرح قول المتن ويشترط أن يضيف المتعاقدان النكاح —

وَلا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ بَصيراً فَيَصِحُّ تَزْوِيجُ الأَعْمى ،

قال زوج مؤكلي فلانة بنتك كفى[1] . وقضيته أنه لو ابتدأ الولي فقال زوجت ابنتي فلانا وسمى غايبا ولم يعلم أن له وكيلا حاضراً فقبل له وكيله الحاضر انه لا ينعقد النكاح وهو ظاهر لأن وضع العقد لم يجر مع الوكيل وأنه لو جرت صورة العقد بينهما على أن القابل يقبل للغايب وعقدا كذلك هزلا ثم تبين وكالته عن الغايب حال العقد أنه لا ينعقد والقياس الانعقاد كنظائره (ولا يشترط أن يكون بصيرا فيصح تزويج الاعمى) لأن مقاصد النكاح لا تتوقف على البصير لحصولها بالبحث والسماع (١) وفارق ذلك منع شهادته

— أو الانكاح الى الزوج لو وكل الخ نقلا عن التحفة تنبيه حاصله ان الذي استوجهه ابن حجر أن شرط العلم بالوكالة انما يشترط لحل التصرف[2] فقط لا لصحة النكاح لقولهم العبرة في العقود حتى في النكاح بما في نفس الامر

(١) عبارة التحفة مع المنهاج ولا يقدح العمى في الاصح لقدرته على البحث عن الاكفاء وتعذر شهادته انما هو لتعذر تحمله والا فهي مقبولة منه في مواضع تأتي نعم لا يجوز لقاض تفويض ولاية العقود اليه لانها نوع من ولاية القضاء ويظهران العقد الواحد كذلك اهـ .

ومثله في النهاية ثم قال وعلم مما مر ان عقده أي الأعمى بمهر معين (كأن قال زوجتك بهذه الدراهم) لا يثبته (أي ذلك المعين بل يثبت مهر المثل ع ش) كشرائه بعين أو بيعه له اهـ تحفة ونهاية . ٧/٢٥٥

٧

1: التحفة ٧/٢٦٥: (وليقل و(الولي) للزوج (زوجتك بنت فلان) بن فلان ويرفع نسبه إلى أن يتميز ثم يقول موكلي أو وكالة عنه مثلا إن جهل الزوج أو الشاهدان أو أحدهما وكالته عنه وإلا لم يحتج لذلك ولهذا لابد من تصريح الوكيل بها فيما يأتي إن جهلها الولي أو الشهود وجزم بعضهم بأنه يكفي في العلم هنا قول الوكيل .. الخ وقيد الحميد عبارة النهاية والأوجه الاكتفاء في العلم بكونه وكيلا بقوله ولا ينافيه ما مر من عدم الاكتفاء بإخبار الرقيق الخ

2: أي لجواز الإقدام

وَلِلْأَبِ وَالْجَدِّ التَّوْكِيلُ فِي تَزْوِيجِ الْبِكْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَلِغَيْرِهِمَا مِنَ الْأَوْلِيَاءِ التَّوْكِيلُ بَعْدَ اسْتِئْذَانِهَا إِنْ لَمْ تَنْهَهُ عَنِ التَّوْكِيلِ فَلَوْ وَكَّلَ قَبْلَ أَنْ تَأْذَنَ لَمْ يَصِحَّ

لتعذر التحمل عنه ولهذا لو تحمل قبل العمى قبلت (وللاب والجد) المجبرين[1] (التوكيل في تزويج البكر بغير اذنها)[2] وإن كانت بالغة كما يزوجانها بغير إذنها (ولغيرهما من) باقي (الاولياء التوكيل بعد استئذانها)[3] في التزويج وان لم تنص على التوكيل (إن لم تنهه عن التوكيل) لأنه تصرف بالولاية فيتمكن من التوكيل بغير إذنها كالوصي والقيم بخلاف ما إذا نهته لأنها إنما تتزوج بالاذن ولم تأذن في تزويج الوكيل بل نهت عنه (فلو وكل قبل ان تأذن) له في تزويجها (لم يصح) لأنه حينئذ لا يملك التزويج بنفسه فلم يملك التوكيل فيه[(١)] فلو قالت (وكِّل في تزويجي) واقتصرت عليه فله بنفسه

---

(١) نعم لو علّق الوكالة للغير باذن مؤكلته له في التزويج صح النكاح عملا بعموم الاذن فما نقل عن العلامة الشيخ رضوان بن احمد بارضوان بافضل ساكن عينات ما صورته فايدة حسنة كتبت كتابا في تزويج امرأة ووليها غائب بسيون وقصدنا وصوله ولا امكنه الوصول وتعذر وكتب لنا سيدي القاضي محمد بن سقاف بن طه وكتب انه اذن لك اذناً معلقاً أن متى أذنت له موليته فقد اذن لك تعقد لها وذكر أن الأصح نفوذ الفتيا بذلك وعليه عمل القضاة خصوصاً عند المشقة من بعد المسافة ا هـ .

1: أما غير المجبر كالأب في الثيب فكسائر الأولياء

2: (ولا يشترط تعيين الزوج) [illegible] للوكيل فيما ذكر ولا تعيينه من [illegible] لأن شفقته تدعوه إلى أن لا [illegible] إلا من يثق بنظره واختياره (في الأظهر) لأن [illegible] قال التحفة ٧/٦١

(ويحتاط الوكيل) [illegible] حتمًا عند الإطلاق (فلا يزوج) [illegible] ومن ثم من يبذل أكثر منه [illegible] يحرم عليه ذلك وإن صح العقد [illegible] هو ظاهر اهـ قال: ٧/٦٣

(ولا يزوج أيضًا غير كفء) [illegible] لو خطبها أكفاء متفاوتون [illegible] لم يجز تزويجها ولم يصح بغير الأكفاء لأن تصرفه بالمصلحة وهي منحصرة في ذلك

3: وإن لم يعلم به حال التوكيل فإنه يصح كما هو ظاهر اعتبارا بما في نفس الأمر اهـ التحفة ٧/٦٤

وَيُنْدَبُ لِلْوَكِيلِ اسْتِئْذَانُهَا

وله التوكيل بخلاف ما إذا قالت وكل بتزويجي ولا تتولاه بنفسك فإنه لا يصح لأنها منعت الولي وجعلت التفويض للاجنبي فأشبه الاذن للاجنبي ابتداء (١) « تنبيه » محل ما سبق في غير الحاكم أما هو إذا أمر رجلاً بتزويجها قبل أن تأذن له فزوجها نائبه بإذنها صح (٢) بناء على المرجح ان استنابة الحاكم في شغل معين كتحليف أو نحوه يجري مجرى الاستخلاف (تتمة) إذا أذنت لوليها مطلقا (٣) من غير تعيين زوج فله التوكيل مطلقاً ثم لا يزوجها هو أو وكيله إلا من كفؤ فإن عينت في اذنها له زوجاً وجب تعيينه للوكيل وإلا لم يصح النكاح ولو زوجها الذي عينته لأن التفويض المطلق مع أن المطلوب معين فاسد (ويندب للوكيل استئذانها) خروجاً من الخلاف (وشرط

---

(١) زاد في التحفة نعم أن دلت قرينة ظاهرة على انها انما قصدت إجلاله صح كما بحثه الأذرعي ا هـ .

(٢) مثله في التحفة والنهاية وعبارة التحفة أما الحاكم فله تقديم انابة من يزوج موليته على اذنها له بناء على الأصح أن استنابته في شغل معين استخلاف لا توكيل ا هـ .

(٣) قال في التحفة عقب قول المنهاج ويحتاط الوكيل وجوباً عند الاطلاق فلا يزوج من غير كفؤ ما صورته : ولو قالت لوليها زوجني من شئت جاز له ان يزوج من غير الكفؤ كما لو قال لوكيله زوجها من شاءت فزوجها بغير كفؤ . برضاها ا هـ

وَشرْطُ الْوَكيلِ أَنْ يَصِحَّ كَوْنُهُ وَلِيًّا فَلا يَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ عَبْـــداً وَنَحْوَهُ وَيَلْزَمُ الْوَلِيَّ إِجابَةَ مُلْتَمِسَـةِ التَّزْوِيجِ وَإِذا اجْتَمَعَ أَوْلِيـاءُ في دَرَجَةٍ واحِـدَةٍ كَإِخْوَةٍ اسْتُحِبَّ أَنْ يُزَوِّجَهـــا أَفْقَهُهُمْ ثُمَّ أَوْرَعُهُمْ ثُمَّ أَسَنُّهُمْ

الوكيل) عن الوليّ (أن يصح كونه ولياً) في النكاح لأنه قائم مقامه (فلا يجوز أن يؤكل عبداً) أي ولو بإذن سيده (ونحوه) أي كفاسق لأنه لا يزوج بنته فبنت غيره أولى (ويلزم الوليّ إجابة ملتمسة التزويج) أي من كفؤ إذا كانت بالغة عاقلة ولو بكراً تحصينا لها وكذا المجنونة يجب تزويجها إن ظهرت حاجتها الى النكاح ولا فرق في لزوم الإجابة للولي بين أن يتعين أم لا كما إذا كانوا أخوة فدعت أحدهم فإنه يلزمه الإجابة ويأثم بالامتناع (١) دون الباقين (وإذا اجتمع أولياء في درجة واحدة كاخوة) وأعمام وقد أذنت لكل منهم ولو بقولها أذنت في فلان فمن شاء منكم فليزوجني منه (استحب أن يزوجها) برضى الباقين (أفقههم) في باب النكاح لأنه أعلم بشرايط العقد (ثم أورعهم) لأنه أشفق واحرص على طلب الحظ (ثم أسنهم) لأنه أخبر بالأمور لكثرة تجربته وفي الخبر الصحيح كبّرْ كبّرْ وقضية كلامه إنه لو زوج المفضول برضاها من كفؤ صح ولا اعتراض

---

(١) علل في التحفة لزوم الاجابة بقوله لئلا يؤدي الى التواكل كشاهدين معهما غيرهما طلب منهما الاداء ا هـ . ٧/٢٨٦

ثُمَّ يُقْرَعُ بَيْنَهُمْ إِنْ تَنازَعُوا

للباقين وهو كذلك ولو قالت زوجوني اشترط اجتماعهم[1] على العقد بأن يصدر عن رأيهم عملا بإذنها (ثم يقرع بينهم) وجوباً فيما إذا كان لكل منهم الانفراد بالعقد (إن تنازعوا) فيمن يزوج منهم إن كان الخاطب واحداً فمن خرجت قرعته زوجها قطعا للنزاع كما يقرع بين أولياء القَوَد وان تعدد الخاطب ورغب كل منهم في زوج اعتبر رضاها فيزوج من ترضاه فإن رضيت الجميع أمر القاضي بتزويجها من الأصلح[2] وإن تشاجروا فهو عضل فيزوج القاضي الأصلح منهم قاله الغوراني وغيره وحمل عليه خبر فإن تشاجروا فالسلطان ولي من لا ولي له وأطلق ابن كين أن الذي يقرع بينهم هو السلطان وقال الصيدلاني يندب أن يقرع السلطان فإن أقرع غيره جاز ثم حيث قلنا يزوج من خرجت له القرعة فزوج غيره صح[3] لأن القرعة لقطع النزاع بينهم لا لنفي

---

(١) ويحصل ذلك باتفاقهم على واحد منهم فيكون تزويجه بالولاية عن نفسه وبالوكالة عن باقيهم أو باجتماعهم على الايجاب ا هـ ع ش .

وقوله منهم ينبغي أو من غيرهم ا هـ عبد الحميد . ٧/٦٨

(٢) قال عبد الحميد قضيته انه لو استقل واحد بتزويجها من احد الخاطبين من غير امر الحاكم لم يصح وان كان هو الأصلح ع ش ا هـ . ٧/٦٨

(٣) أي مع الكراهة وذلك لجريان وجه بعدم صحة النكاح حينئذ وقيد التحفة الكراهة بقوله ان كان القارع الامام أونائبه قال الشبراملسي ومفهومه —

قال التحفة (أقرع) ولو من غير الإمام ونائبه اهـ ٧/٦٨

قالت (زوّجوني) ١) كلهم يزوج في صوت واحد ٢) يوكلون أحدهم ٣) يوكلون غيرهم

أي قياس القصاص

وَلا يَجوزُ لِاحَدٍ أَنْ يَتَوَلَّىٰ طَرَفَيِ الإِيجَابِ وَالْقَبولِ

فِي نِكَاحٍ واحِدٍ إِلاَّ الجَدُّ فَإِنَّهُ يوجِبُ وَيَقْبَلُ

فِي تَزْوِيجِ بِنْتِ ابْنِهِ بِابْنِ ابْنِهِ الآخَرْ

ولاية البعض ولو أذنت لواحد فلا يزوج غيره[1] (ولا يجوز لأحد أن يتولى طرفي الايجاب والقبول في نكاح واحد إلا الجد) المجبر (فإنه يوجب ويقبل في تزويج بنت ابنه بابن ابنه الآخر[2]) لقوة ولايته ويشترط أن يجمع بين الايجاب والقبول ولا يقتصر على أحدهما كالبيع وأولى ، وأغرب ابن معن فشرط أن يقول وقبلت نكاحها له بالواو[3] وصورة ما ذكره المصنف

— عدم الكراهة اذا كان القارع غيرهما وفيه نظر لأن سبب الكراهة جريان وجهٍ بعدم صحة النكاح واطلاقهم يقتضي انه جايز سواء اقرع الامام او ~~غيرهما ا هـ~~ . نائبه أو مخبرهما اهـ ٧/٧٩)

قال في النهايه ولو بادر قبل القرعة صح قطعا من غير كراهة ا هـ .

(١) وعبارة النهاية وخرج بقوله وقد أذنت لكل منهم مالو اذنت لأحدهم فزوج الآخر فانه لا يصح قطعا كما مر ا هـ . ومثله في المغني .

(٢) قال في التحفة ولا يتولاهما غير الجد حتى وكيله بخلاف وكيليه أو وكيله وهو وحتى الحاكم في تزويج مجنونة بمجنون ا هـ . ٧ / ٧٤)

(٣) اعتمد ابن حجر في التحفة ما قاله ابن معن فقال فلا يجوز حذفها —

وَلا يُزَوِّجُ ٱبْنُ العَمِّ نَفْسَهُ بَلْ يُزَوِّجُهُ مَنْ فِي دَرَجَتِهِ
إِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَنْ هُوَ أَقْرَبُ فَإِنْ فُقِدَ
فَالْقَاضِي وَلَوْ أَرَادَ ٱلْقَاضِي نِكَاحَ مَنْ لا وَلِيَّ
لَهَا زَوَّجَهُ مَنْ فَوْقَهُ مِنَ ٱلْوُلاةِ أَو خَلِيفَتُهُ .

أن يليهما الجد ولاية اجبار لكون ابن الابن صغيراً أو مجنوناً وكون بنت الابن بكراً أو مجنونة وكون أبويهما ميتين أو مسلوبي الولاية أو نحوه وافهم كلامه أن ذلك ليس للحاكم في تزويج مجنون مجنونة وبه صرح الروياني (ولا يزوج ابن العم) أو نحوه [1] (نفسه) من موليته فلا يتولى الطرفين لفقد المعنى الذي في الجد (بل يزوجه من في درجته) كابن عم آخر وقوله (إن لم يكن هناك من هو أقرب منه) لا حاجة اليه (فإن فقد) من في درجته أو لم يكن أهلا (فالقاضي) يزوجها منه لعموم ولايته دون الابعد كما لو غاب الاقرب أو امتنع (ولو أراد القاضي [2] نكاح من لا ولي لها زوجه من فوقه من الولاة) ـــ كالسلطان أي ولا يتولى الطرفين كما سبق في ابن العم (أو خليفته) أو قاض آخر حيث كانت المرأة في محل ولايته والسلطان

ـــ أي الواو كما قاله صاحب الاستقصاء وابن معن واقتضاه كلام غيرهما خلافا لمن نازع فيه الخ ا هـ [3]

* واعتمد شيخ الاسلام والرملي والخطيب ما اعتمده الشارح من أن ذلك ليس بشرط افاده في حاشية عبد الحميد . ٧/ ٢٧٤

شرط كون الزوجة ثيبا

... صغيرا ... ولى ... لم تكن ... منظومة ... فاقد ... قهر

1 كالمعتق وعصبته اهـ التحفة ٧/ ٢٧٤

2 عبارة المنهاج والتحفة: (فلو أراد القاضي نكاح من لا ولي لها) غيره لنفسه أو لمحجوره (زوجه) هو (من فوقه من الولاة) التي في محله سواء مثله (أو خليفته) ومن هو نائب كلية وإن أراد الإمام الأعظم تزوجه خليفته اهـ ٧/ ٢٧٤

3: وكمال عبارة التحفة: إذ الجمل المتناسبة الغرض من متكلم واحد لا بد لها من عاطف جامع يدل على كمال اتصالها وإلا لكان الكلام معها مغلقا غير ملتئم اهـ ٧/ ٢٧٤

ولا يَجوزُ لِأَحَدٍ مِنَ ٱلأَوْلِيَـــاءِ أَنْ يُزَوِّجَهَـــا مِنْ غَـيْرِ كُفُـؤٍ إِلاَّ بِرِضَاهَـــــــا وَرِضَى سائِرِ ٱلأَوْلِيَـــاءِ

كالقاضي فيزوجه بعض نوابه ، ولو أراد أحد هؤلاء تزويجها من ابنه الصغير فكما لو أراد أن يتزوجها لنفسه (ولا يجوز لأحد من الاولياء أن يزوجها من غير كفؤ إلا برضاها) به ولو كانت محجورة بالسفه (ورضى سائر الاولياء) والا لم يصح النكاح لأن الكفاءة حقها وحق الاولياء فلا بد من رضى الجميع بتركها فان رضوا بتركها صح لأن الحق لهم[1] وأما لو زوجت برضاها ورضاهم بغير كفؤ ثم أبانها فزوجها به أحدهم برضاها ورضاه دون الباقين ففي صحته طريقان ، ووجه الصحة رضاهم به أولا وبه جزم ابن المقري في الروض[2] والمعتمد وهو ما صححه في الكافي وجزم به في الأنوار

(١) في التحفة صح التزويج مع الكراهة وقال ابن عبد السلام يكره كراهة شديدة الا لريبة ا هـ.

قوله الا لريبة أي تنشأ من عدم تزويجها له كأن خيف زناه بها لو لم ينكحها أو تسلط فاجر عليها ع ش ورشيدي ا هـ .

عبد الحميد وعبارة المغني ويكره التزويج من غير كفؤ برضاها كما قال المتولي وان نازع فيه الأذرعي ومن فاسق برضاها كما قاله الشيخ عز الدين الا أن تكون تخاف من فاحشة أو ريبة ا هـ .

(٢) واعتمده في النهاية والمغني وافتى به الشهاب الرملي ا هـ عبد الحميد .

فَإِنْ دَعَتِ ٱلْمَرْأَةُ إِلَىٰ غَيْرِ كُفْؤٍ لَمْ يَلزَمِ ٱلوَلِيَّ تَزْوِيجُهَا . وَلَوْ زَوَّجَهَا ٱلْأَقْرَبُ مِنْ غَيْرِ كُفْؤٍ بِرِضَاهَا فَلَيْسَ لِلْأَبْعَدِ ٱعْتِرَاضٌ وَلَوْ طَلَبَتْ مَنْ لا وَلِيَّ لَهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا السُّلْطَانُ بِغَيْرِ كُفْؤٍ فَفَعَلَ لَمْ يَصِحَّ .

عدم الصحة (١) لأنه عقد جديد ولا يلزم من الرضى به أولا الرضى به ثانيا في نكاح آخر وقد أفتيت به ثم رأيت الامام السمهودي أفتى به واعتمده (فان دعت المرأة الى غير كفؤ لم يلزم الوليّ تزويجها) لأن له حقا في الكفاءة كما مر بخلاف ما إذا دعت الى عنين أو مجبوب بالباء فانه يلزمه الاجابة ويأثم بالامتناع وكذا ان امتنع لنقصان المهر أو لكونه من غير نقد البلد لأنه محض حقها ولو عينت كفؤا والمجبر غيره فله ذلك لأنه أكمل نظرا لها بخلاف غير المجبر فإنه يتعين من عينته (ولو زوجها الأقرب من غير كفؤ برضاها) ورضى من في درجته ان كان أهلاً (فليس للابعد اعتراض) إذ لاحق له الآن في التزويج (ولو طلبت من لاوليّ لها ان يزوجها السلطان أو نائبه (بغير كفؤ ففعل لم يصح) لأنه كالنائب عن الولي الخاص فلا يترك حظه (٢) ويستثنى العنين والمجبوب كما سبق نعم اختار جماعة من الأصحاب

---

(١) اعتمده ابن حجر ايضاً كما في التحفة ٧/٢٧٥-٢٧٧.

(٢) عبارة التحفة عقب قول المنهاج لم يصح في الأصحّ لما فيه من —

[Handwritten margin notes:]
١ قال في التحفة ٧/٢٧٥: أما المجبوب أو العنين فيكفي رضاها وحدها به لأن الحق فيه لها فقط اهـ
٢ لتوقف نكاحها على إذنها اهـ التحفة ٧/٢٥٣
٣ غير القاضي لعدم غيره أو لفقد شرطه اهـ ٧/٢٧٧
٤ لو كان الأقرب (نحو) صغير أو مجنون فإن المعتبر حينئذ رضا الأبعد لأنه الولي والأقرب كالعدم اهـ تحفة

الوجه القائل بالصحة مطلقاً منهم الشيخ أبو محمد والامام الغزالي والعبادي والشيخ أبو حامد ومال إليه السبكي ورجحه البلقيني وغيره وعليه العمل بخلاف من لها ولي خاص لتعذر التزويج من جهته لغيبته أو إحرامه أو نحوه[6] فلا يصح تزويجها بغير كفؤ قطعاً (تتمة) لو كان أحد المتساوين غير أهل للولاية فزوجها الأهل منهم بغير كفؤ ففي الصحة اختلاف فتوى لجماعة من المتأخرين وبالصحة افتى الامام أحمد بن موسى بن عجيل نفع الله به وهو قضية كلام

— ترك الاحتياط ممن هو كالنائب عن الولي الخاص بل وعن المسلمين ولهم حظ في الكفاءة وقال كثيرون أو الأكثرون يصح واطال جمع متأخرون في ترجيحه وتزييف الاول وليس كما قالوا ثم قال وخص جمع ذلك بما إذا لم يكن تزويجه لنحو غيبة الولي أو عضله أو احرامه وإلا لم يصح قطعاً لبقاء حقه وولايته وعلى الأول[1] لو طلبت ولم يجبها القاضي فهل لها تحكيم عدل ويزوجها حينئذ منه للضرورة أو يمتنع عليه كالقاضي محل نظر ولعل الأول اقرب[2] ان لم يكن في البلد حاكم يرى ذلك[3] لئلا يؤدي ذلك إلى فسادها ولأنه[4] ليس كالنايب باعتباريه[5] السابقين ثم رأيت جمعاً متأخرين بحثوا انها لو لم تجد كفؤا وخافت العنت لزم القاضي اجابتها قولاً واحداً للضرورة كما ابيحت الامة لخائف العنت اه. (٧٧/٧)

وهو متجه مدركاً والذي يتجه[7] نقلاً ما ذكرته انه إن كان[8] في البلد حاكم يرى تزويجها من غير الكفؤ تعين فان فقد ووجدت عدلاً تحكمه ويزوجها تعين فان فقد تعين ما بحثه هؤلاء اه. (٧٧/٧)

وَخِصَـــالُ ٱلْكَفَـــاءَةِ نَسَبٌ فَٱلْعَجَمِيُّ لَيْسَ كُفْوَ عَرَبِيَّـــةٍ وغَـــيْرُ ٱلْقُرَشِيِّ لَيْسَ كُفْوَ قُرَشِيَّـــةٍ ،

الشيخين وغيرهما من الأصحاب وهو المعتمد كما قاله السمهودي وغيره وفي الخادم عن ابن ابي الدم انه نقل عن الماوردي والبغوي فيما إذا كان بالاقرب مانع من صغر أو غيره فزوج الأبعد غير كفؤ برضاها ان الأقرب كالعدم انتهى ولا شك أن مسئلتنا أولى من هذه بالصحة لانتفاء الاقربية في مسئلتنا (وخصال الكفاءة) بالمد والهمز خمسة على ما يأتي تفصيله نظمها بعضهم في قوله :

شرط الكفاءة ستة قد حُرِّرَت	يُنْبِيكَ عَنْهَا بَيْتُ شِعْرٍ مُفْرَدُ
نَسَبٌ ودِيْنٌ صنعة حُرِّيَّـــة	فَقْدُ العُيُوبِ وفي الْيَسَار تَرَدُّدُ

(نسب) لأن الناس تفتخر بانسابها اتم فخار والاعتبار فيه بالآباء لا الامهات (فالعجمي ليس كفؤ عربية (١)) لشرف العرب على غيرهم والعرب هم ولد قحطان بن هود وولد اسماعيل عليهما الصلاة والسلام وقيـل العرب كلها القحطانية والعدنانية من ولد اسماعيل عليه الصلاة والسلام والمراد بالعجم ما عدا العربية ولا أثر لعجمة اللسان والدار (وغير القرشي) من سائر العرب (ليس كفؤ قرشية) لشرفهم بالنبي صلى الله عليه وآله وسلم ولخـبر قدموا

(١) أي وان كانت أمها أعجمية كما في التحفة قال لأن الله تعالى اصطفى العرب على غيرهم وميزهم عنهم بفضائل جمة كما صحت به الأحاديث وقد ذكرتها وغيرها في كتابي مبلغ الأرب في فضائل العرب اه

وغَيْرُ الْهَاشِمِيِّ والْمُطَّلِبِيِّ لَيْسَ كُفْؤاً لَهُمَا

قريشاً ولا تتقدموها رواه الشافعي بلاغا وفي صحيح مسلم أن الله اصطفى كنانة من ولد اسماعيل واصطفى قريشاً من كنانة واصطفى بني هاشم من قريش واصطفاني من بني هاشم وقريش هم ولد النضر بن كنانة (وغير الهاشمي والمطلبي ليس كفؤاً لهما) للخبر السابق في بني هاشم وللخبر البخاري نحن بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد وقضيته انهما متكافئان وهو كذلك لكن أولاد بنات رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا يكافئهم غيرهم من بني هاشم وغيرهم[1] لانتسابهم اليه صلى الله عليه وآله وسلم ، وانتساب أولاد بناته اليه صلى الله عليه وآله وسلم من خصائصه دون غيرهم نعم الظاهر أن ذلك في حق غير الانبياء عليهم الصلاة والسلام أما عيسى عليه الصلاة والسلام عند نزوله فينبغي القطع بكفاءته للجميع ولا يخرج على الخلاف في

---

(١) مثله في التحفة والنهاية وغيرهما وعبارة التحفة نعم أولاد فاطمة منهم لا يكافئهم غيرهم من بقية بني هاشم لأن من خصائصه ﷺ أن أولاد بناته ينسبون إليه في الكفاءة وغيرها كما صرحوا به ، وبه يرد على من قال انهم اكفاء لهم كما اطلقه الأصحاب ويفرق بين هذا واستواء قريش كلهم بالنسبة للإمامة العظمى لان المدار ثم على طيب المعدن وهو عام فيهم وهنا على الشرف المقتضي للحوق عار ما بنكاح الغير ولا شك ان بني هاشم والمطلب أشرف من بقية قريش بذلك الاعتبار ا هـ . ٧ / ٢٧٩ - ٢٨٠

وسلامة من العيوب المثبتة للخيار

تقابل الخصال ولم أر من ذكره ثم قضية كلام المصنف أن باقي العرب أكفاء وهو ما جرى عليه في الروضة وحكاه عن مقتضى كلام الاكثرين(١) ثم نقل عن ابراهيم المروزي أن غير كنانة لايكافئهـا انتهى واستدل له السبكي بخبر مسلم السابق وقال الرافعي أن مقتضى اعتبـار النسب في العجم اعتباره في غير قريش من العرب انتهى واعتمده الاسنوي وغيره وقال زكريا أنه الأوجه وعليه فتفضل مضر على ربيعة وعدنان على قحطان اعتباراً بالقرب منه صلى الله عليه وآله وسلم وفي العجم تفضل الفرس على النَّبَط(٢) وبنو اسرائيل على القبط أيضاً واعتبار ذلك في العجم رجحه النووي ويلزمـه طرده في العرب كما مر وهو الحق (وسلامة من العيوب المثبتة للخيار) وهي البرص والجذام المستحكمان والجنون وإن تقطع والإغماء الا ما كان منه حال المرض بسببه واعتبار السلامة من هذه عام للمرأة والاولياء والخـاص بالمرأة الجب والعنة دون الاولياء فمن به شيء من ذلك ليس كفؤا وإن ساوته المرأة في ذلك العيب أو كان ما بها أكثر وافحش لأن النفس تعاف صحبة من به ذلك ، والإنسان يعاف من غيره مالا يعاف من نفسه وهل يؤثر البرص أو

---

(١) واعتمده في التحفة خلافاً للمغني اهـ .

(٢) النبط بفتحتين قاموس وهم طائفة منزلهم شاطىء الفرات اهـ . ع ش عبد الحميد نقلا عن الشبراملسي .

وحُرِّيَّةٌ فَالرَّقيقُ لَيْسَ كُفؤاً لِلْحُرَّةِ وَالْعَتيقُ لَيْسَ كُفؤاً لِلْحُرَّةِ الأَصْلِيَّةِ وَعِفَّةٌ فَلَيْسَ فاسِقٌ كُفؤَ عَفيفَةٍ

نحوه في الآباء جزم في الانوار تبعا لابن ابي هريرة بالتأثير (١) والهروي وغيره بخلافه وهو الاقرب (٢) بخلاف ما يأتي في نحو الحرفة لأن شرف الحرفة وضده معدودة في حيز النسب بخلاف ما ذكر (وحرية فالرقيق) ولو مكاتبا ومبعضا (ليس كفؤا للحرة) سواء كانت أصلية أم عتيقة ومثلها المبعضة لأنها تعيرَّ به وتتضرر بانه لاينفق عليها الانفقة المعسر (والعتيق ليس كفؤاً للحرة الأصلية) لما سبق من أنها تتعير به وكذا لا يكافئ من مس الرق احد آبائه من لم يمس الرق أحد أبائها ولا من مس الرق أبا أقرب اليه من مس الرق أبا ابعد اليها فعلم بذلك أن الرق في الامهات لا أثر له كما في زيادة الروضة (وعفة فليس فاسق كفؤ عفيفة) لقوله «أفمن كان مؤمناً كمن كان فاسقا لايستوون» بخلاف

---

(١) اعتمده الرملي والخطيب . خلافاً لابن حجر

(٢) واستوجهه ابن حجر في التحفة ايضاً قال وزعم الاطباء الاعداء في الولد لا يعول عليه ثم قال أما العيوب التي لا تثبت الخيار فلا تؤثر كعمى وقطع أطراف وتشوه صورة خلافاً لجمع متقدمين بل قال القاضي يؤثر كل ما كلما يكسر سورة التوقان والروياني ليس الشيخ كفؤاً للشابة واختير وكل ذلك ضعيف لكن تنبغي مراعاته بخلاف زعم قوم رعاية البلد فلا يكافي جبلي بلديا فلا يراعى لأنه ليس بشيء كما في الروضة اهـ ٧/٢٧٩

التحفة: مسألة ك: ونحوه من إيجاب الفاسق بغير نحو الزنا ومضت له سنة كافأ العفيفة كما قاله حج خلافا لـ(م ر) أما الفاسق بالزنا ونحوه مما يتلطخ به العرض فلا يكافئها مطلقا وإن تاب وحسنت توبته اتفاقا

وَالْمُبْتَدِعُ لَيْسَ كُفْؤَ سُنِّيَّةٍ . وحِرْفَةٌ فَصَاحِبُ حِرْفَةٍ دَنِيئَةٍ لَيْسَ كُفْؤاً لأَرْفَعَ مِنْهُ فَكَنَّاسٌ وَحَجَّامٌ وحارِسٌ وَقَيِّمُ حَمَّامٍ وراعٍ لَيْسَ كُفْؤَ بِنْتِ خَيَّاطٍ ، وَلا خَيَّاطٌ كُفْؤاً لِبِنْتِ تاجِرٍ ولا بَزّازٍ ولا هُمَا أَكْفَاءَ بِنْتِ عالِمٍ وقاضٍ

غير الفاسق فإنه يكافئ العفيفة مطلقاً سواء كان عدلا أم مستورا ولا اعتبار بزيادة اشتهارها بصلاح ، وقضيته تكافؤ الفاسق والفاسقة مطلقا وأنه لا أثر لزيادة الفسق واختلاف نوعه وهو المعتمد كما قرره زكريا والسمهودي خلافا للأسنوي وهل ينظر الى العفة وعدمها في الآباء فيه كلام يأتي قريبا وأما الاسلام فجزم الشيخان باعتباره في الآباء فمن اسلم بنفسه ليس كفؤا لمن لها أب أو أكثر في الاسلام ومن له أبوان في الاسلام ليس كفؤا لمن لها ثلاثة آباء فيه (والمبتدع ليس كفؤ سنية) لما مر في الفاسق (وحرفة فصاحب حرفة دنيئة) بالهمز (ليس كفؤا لارفع منه فكناس وحجام وحارس وقيم حمام وراع) وقمام وفصاد وختان وباقر وزبال واسكاف وسماك ودباغ وجزار وحمال بالحاء المهملة وجمال بالجيم وحائك ونحوهم (ليس كفؤ بنت خياط) ونحوه وزراع ونجار ونحوهم نظرا للعرف (ولاخياط) ونحوه (كفوأ لبنت تاجر ولا) بنت (بزاز) وبياع ونحوه (ولا هما) أي التاجر والبزاز ونحوهما (اكفاء بنت عالم وقاض (١)) وزاهد مشهور ونحوه لما سبق قال في أصل

---

(١) قال في التحفة وظاهر كلامهم أن المراد ببنت العالم والقاضي من —

[illegible] الأئمة

الروضة وذكر في الحلية أنه يراعى العادة في الحرف والصنايع فن الزراعة في بعض البلاد أولى من التجارة وفي بعضها بالعكس انتهى (٢) وذكر في البحر نحوه ايضاً وجزم به الماوردي أيضاً وغيره قال في الانوار وإذا شك في الشرف والدناءة أو في الشريف والاشرف أو الدني والادنى فالمرجع عادة البلد انتهى ، ثم الحرفة الدنيئة والفسق في الآباء مما يعير به الولد قال الشيخان والحق أن يجعل النظر في حق الآباء دينا وسيرة وحرفة من حيز النسب فان مفاخر الآباء ومثالبهم هي التي يدور عليها أمر النسب فمن كان أبوه فاسقا أو صاحب حرفة دنيئة لا يكافئ من أبوها عدل أو صاحب حرفة شريفة انتهى وعلى هذا من له أبوان ذوا فسق أو حرفة دنيئة لا يكافئ من لها أب أو جد كذلك وهكذا كما سبق مثل ذلك في الاسلام والحرية نعم صرح جماعة منهم القاضي أبو الطيب والماوردي وغيرهما بخلاف

ــ في آبائها المنسوبة اليهم احدهما وان علا لانها مع ذلك تفتخر به ثم قال تنبيه الذي يظهر ان المراد بالعالم هنا من يسمى عالماً في العرف وهو الفقيه والمحدث والمفسر لا غير اخذا مما مر في الوصية ا هـ [1] (٨٣/٧)

(٢) قال في التحفة بعد أن نقل نحو ذلك عن الروياني وظاهر كلام غيره ان الاعتبار في ذلك بالعرف العام والذي يتجه أن ما نصوا عليه لا يعتبر فيه عرف [3] كما مر وما لم ينصوا عليه يعتبر فيه عرف البلد [2] ثم استغرب أن المراد ببلد الزوجة لا بلد العقد ثم قال وذكر في الأنوار تفاضلا بين كثير من الحرف ولعله باعتبار عرف بلده ا هـ. (٨١/٧)

يعني: الحاصل

يعترض السيد محمد: ينظر محمد عبد الحميد ٤: 426 والكلام فيما لم ينصوا (الخ)

2: أي لا عرف البلد

3: ولا العرف العام

1: تمام العبارة: وحينئذ فقضيته أن طالب العلم وإن برع فيه قبل أن يسمى عالمًا يكافئ بنت العالم وفيه وقفة ظاهرة كمكافأته لبنت عالم الأصلين والعلوم العربية ونحوها من نسب أبوها لعلم يفتخر به عرفًا لا يكافئها من ليس كذلك ونفرق بين ما هنا والوصية أن المدار ثم على التسمية دون ما به افتخار وهنا العكس فالعرف هنا غيره ثم فتأمله اهـ. (٨٢)

وَلا يُعْتَبَرُ ٱلْيَسارُ وَلا تُقابَلُ بَعْضُ ٱلْخِصالِ بِبَعْضٍ فَٱلْعَرَبِيُّ ٱلْفاسِقُ لَيْسَ كُفْؤَ عَجَمِيَّةٍ عَفيفَةٍ .

الرُّكْنُ الرَّابِعُ الزَّوْجُ إِذا كانَ

ما قاله الشيخان وصححه الأذرعي وغيره والمعتمد الأول قال الامام والغزالي وشرف النسب من ثلاث جهات جهة النبوة وجهة العلم وجهة الصلاح قال ولا عبرة بالانتساب الى عظماء الدنيا والظلمة والمستولين على الرقاب وان تفاخر الناس بذلك قال في الروضة وهذا الذي قالاه لايساعده كلام النقلة أي في عظماء الدنيا كما صرح به الرافعي وايده الاسنوي في المهمات قال واقل مراتب الامرة ونحوها أن تكون كالحرفة وذو الحرفة الدنيئة لايكافي النفيسة اه قلت وقد بين الأذرعي أن الامام والغزالي فرضا الكلام في العظماء من الظلمة واورد من كلامهما ما يعرف به ذلك ثم قال فبان أن مرادهما بالعظماء العظمة المذمومة المبوحة هي واهلها لا الامارة السالمة من ذلك وكذلك قال ابن الرفعة ومثل امراء السوء وزراء السوء ونحوهم وحينئذ فلا مخالفة بين ما ذكره الامام والغزالي وما استدركه عليهما الرافعي (ولا يعتبر) في الكفاءة (اليسار) بالمهر والنفقة ونحوهما فالمعسر كفؤ للمؤسر لأن المال غاد ورايح ولا يفتخر به أولو المروآت والبصاير (ولا تقابل بعض الخصال ببعض) أي فلا تجبر نقيصة فضيلة (فالعربي الفاسق ليس كفؤ عجمية عفيفة) أي والحر العجمي لايكافيء الأمة العربية والعبد العفيف لايكافيء حرة فاسقة وهكذا لأن صفة النقص موجودة فهي كافية في منع الكفاءة[1] (الركن الرابع الزوج إذا كان) أي

1 إذ الفضيلة لا تجبرها ولا تمنع التعيير بها C٨٤/٧

جايزَ التَّصَرُّفِ فَهُوَ مُخَيَّرٌ بَيْنَ أَنْ يعقِدَ بِنَفْسِهِ وَبَيْنَ أَنْ يُوَكِّلَ مَنْ يَعْقِدُ لَهُ وَيَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ عَبْداً ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ جايزَ التَّصَرُّفِ

الزوج (جايز التصرف) في النكاح بان كان مكلفاً حرا غير محجور عليه بسفه ولو متعدياً بسكره ومحجوراً عليه بفلس فله النكاح استقلالا وحينئذ (فهو مخير بين أن يعقد بنفسه وبين ان يوكل من يعقد له) لأن من ملك مباشرة شيء ملك التوكيل فيه ولأنه صلى الله عليه وآله وسلم وكل عمرو بن أمية الضمري في نكاح أم حبيبة رواه البيهقي . وخرج بما مر الصبي والمجنون والنائم والمغمى عليه والسكران غير المتعدي بسكره[1] والعبد والمحجور عليه بسفه فكل من المذكورين[2] لا تصح مباشرته النكاح ولا توكيله فيه اما غير العبد والمحجور عليه بسفه فلعدم الاهلية ، وأما هما فلعدم الشرط الذي هو الاذن بشرطه وفي أصل الروضة هنا عن ابن كج واقره ان اذن الولي للسفيه في النكاح لا يفيد جواز التوكيل لأنه لم يرفع الحجر إلا عن مباشرته أي خلاف العبد (و) أما التوكيل فشرطه صحة مباشرته التصرف لنفسه في الجملة وعليه (يجوز أن يؤكل) الزوج في قبول النكاح (عبداً) كما يقبله لنفسه (وان لم يكن جائز التصرف) أي بأن لم يأذن له سيده لأنه لاضرر على السيد فيه بخلافه

---

(١) أما المتعدي بسكره فيصح توكيله كتصرفاته كما علم مما مر .

(٢) أي من الصبا وما عطف عليه .

فَإِنْ كانَ صَغيراً عاقِلاً وَرأَىٰ الأَبُ أَوِ الْجَدُّ الْمَصْلَحَةَ في تَزْويجِهِ زَوَّجَهُ أَوْ وَكَّلَ مَنْ يَقْبَلُ لَهُ النِّكاحَ ، وَلَهُ تَزْويجُهُ أَكْثَرَ مِنْ واحِدَةٍ بِالْمَصْلَحَةِ وَلا يَجوزُ أَنْ يُزَوِّجَهُ أَمَةً وَلَوْ مَعيبَةً وَلَهُ أَنْ يُزَوِّجَهُ مِمَّنْ لا تُكافِيهِ وَلا يَجوزُ أَنْ

في قبوله لنفسه لما فيه من التزام المهر والنفقة ، وكالعبد المحجور عليه بالسفه وان لم يأذن له وليه نعم اطلاق قوله وان لم يكن جايز التصرف شمل الصبي والمجنون ونحوهما وليس مراداً فلهذا فسرته بعدم اذن سيده (فإن كان) أي الزوج (صغيراً عاقلا) غير ممسوح[1] (ورأى الأب والجد) دون غيرهما من سائر الاولياء (المصلحة في تزويجه زوجه) وقبل العقد له جوازاً لا وجوبا لأن المرعي في نكاحه المصلحة وقد تكون له فيه مصلحة وغبطة تظهر للولي بخلاف الصغير المجنون لا يزوج لانتفاء حاجته في الحال وبعد البلوغ لايدري كيف يكون الأمر بخلاف العاقل اذ الظاهر حاجته اليه بعد البلوغ (أو وكل) أي الأب أو الجد (من يقبل له النكاح) لما مر (وله تزويجه أكثر من واحدة) ولو أربعا (بالمصلحة) كما مر (ولا يجوز أن يزوجه أمة) لأنه مع الصغر لا يخاف العنت بخلاف المجنون كما سيأتي (ولا معيبة) بعيب يثبت فيه الخيار في النكاح لأنه على خلاف الغبطة ومثلها العمياء والعجوز ومفقودة بعض الاطراف على الاصح) وله أن يزوجه ممن لا تكافيه) فيما عدا العيب لأن الرجل لا يعير باستفراشه من لا تكافيه[2] بخلاف المرأة (ولا يجوز أن

تحفة 7:196

1 أما الصغير الممسوح ففي تزويجه الخلاف في الصغير المجنون قاله الجويني نهاية ومغني قال ع ش قوله غير ممسوح ظاهره ولو مجبوباً أو خصياً اهـ وانظر ما الفرق بين الممسوح وبين المجبوب أو الخصي اهـ عبد الحميد 7/285-286

2 مثله في التحفة وقال بعده على أنه إذا بلغ يثبت له الخيار كما صرحا به

يُزَوِّجَــــهُ بِأَكْثَرَ مِنْ مَهرِ الْمِثْلِ وَلا يَجوزُ لِغَيْرِ الاب وَالجَدِّ تَزويجُهُ وَلا يَجوز تزويجُ الْمَجْنونِ الْبــالِغِ إلاَّ لِحــاجَةٍ وَيُزَوِّجُهُ الأَبُ ثُمَّ الْجَـدُّ ثُمَّ السُّلْطــانُ

يزوجه بأكثر من مهر المثل) لأنه خلاف الحظ والغبطة فان فعل بطل المسمى وصح بمهر المثل (ولا يجوز لغير الأب والجد) من سلطان وقاضٍ ووصي وغيرهم (تزويجه) لانتفاء كمال الشفقة التي في الأب والجد (ولا يجوز) لأب أو جد أو غيرهما (تزويج المجنون[1] البالغ) والمغمى عليه الذي لا تتوقع افاقته وكذا المخبل[2] بالباء الموحدة وهو من في عقله خلل وفي أعضائه استرخاء ولا حاجة له الى النكاح غالباً لما فيه من لزوم المؤن من غير حاجة ولهذا قال (الا لحاجة) له الى النكاح لشدة شهوته للوطىء بأن تظهر رغبته للنساء بدورانه حولهن وتعلقه بهن ونحو ذلك أو بأن يتوقع شفاءه بالوطىء بشهادة عدلين من الأطباء أو بأن يحتاج الى من يخدمه ويتعهده[3] ولا يوجد في محارمه من يقوم بذلك وكان التزويج أرفق له من ثمن جارية فيجوز[4] تزويجه حينئذ بل يجب لذلك ثم انما يزوج واحدة فقط لاندفاع الحاجة بها وحيث كان معسراً أو خشي عليه العنت جاز تزويجه أمة بشرطه (و) الذي (يزوجه) هو (الأب ثم الجد) أبو الأب وان علا (ثم السلطان) أي أو نوابه دون سائر العصبات كولاية المال وظاهر كلامه كغيره أن الوصي لا يلي تزويجه وهو كذلك خلافاً للبلقيني

1: إذا أطبق جنونه ٦٦/٧ أما إذا تقطع جنونه، زوجان حتى يفيقا وتستمر إفاقتهما إلى تمام العقد كذا أطلقوه وهو بعيد إن كهدت نوبتها وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغي انتظارها حينئذ التحفة ٦٧/٧

2: وهو مغلوب على عقله بنحو مرض لم يتوقع إفاقته منه التحفة ٦٨/٧

3: التحفة ٦٧/٧: ولا نظر إلى أن الزوجة لا يلزمها خدمته لاعتياد النساء لذلك ومسامحتهن به غالباً بل أكثرهن يعد تركه رعونة وحمقاً ٦٧/٧

4: التحفة ٦٧/٧: ومؤنها

ويُشاوِرُ السُّلْطـــانُ الأَقارِبَ في تَزْويجِهِ وَمَنْ حُجِرَ عَلَيْهِ بِسَفَهٍ لَمْ يَسْتَقِلَّ بِنِكاحٍ بَلْ يَنْكِحُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ أَوْ يَقْبَلُ لَهُ الْوَلِيُّ بِإِذْنِهِ وَلَوْ نَكَحَ السَّفيهُ بِلا إِذْنٍ فَباطِلٌ

ثم هذا في غير منقطع الجنون أما هو فلا يزوج بحال بل يتزوج[1] بنفسه حال افاقته ومثله المغمي عليه المنتظر افاقته عادة (و) يستحب أن (يشاور السلطان) حيث ولي نكاحه (الأقارب) أي أقارب المجنون (في تزويجه) تطييباً لقلوبهم ولأنهم أعرف بمصلحته (ومن حجر عليه بسفه لم يستقل بنكاح بل ينكح باذن وليه) لئلا يضيع ماله في ذلك[2] وشمل كلامه من بلغ سفيها ولم يتصل به حجر الحاكم ويسمى المهمل وهو محجور عليه شرعاً[3] بخلاف من سفه بعد رشده فان تصرفاته صحيحة[4] مالم يحجر عليه الحاكم (أو يقبل له الولي باذنه) أي باذن المحجور عليه بالسفه ولا يزوجه اجباراً لأنه مكلف صحيح العبارة وانما حجر عليه لحفظ ماله ثم الولي هو الأب والجد إن بلغ سفيهاً ثم الحاكم ، وان بلغ رشيداً ثم طرأ السفه فالحاكم[5] بخلاف الوصي لا يلي ذلك وانما يزوج واحدة فقط بشرط حاجته على ما مر في المجنون ولا يعتمد دعواه الحاجة[6] بل لا بد من ظهور امارات الشهوة لأنه قد يقصد اتلاف ماله (ولو نكح السفيه) المحجور عليه (بلا اذن فباطل[7]) ولو عضله الولي وتعذرت مراجعة الحاكم[8] لما مرَّ نعم محله في هذه إذا لم ينته الى خوف العنت والا فالأصح الصحة[9] كما قاله ابن

فَإِنْ وَطِيءَ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ وَلا يَتَزَوَّجُ بِأَكْثَرَ مِنْ مَهْرِ الْمِثْلِ فَإِنْ فَعَلَ صَحَّ وَلَغَى الزَّائِدُ عَلَيْهِ وَإِنْ كَانَ يُكْثِرُ الطَّلاقَ

الرفعة (فان وطيء) أي في هذا النكاح (لم يلزمه شيء) أي لأحد لشبهة اختلاف العلماء ولا مهر ان كانت الموطوءة رشيدة مختارة لأنها سلطته على بضعها فهو كما لو اشترى شيئاً فاتلفه فانه لا ضمان عليه ولا يضر جهلها بحاله لتمكينها نفسها مع تقدم اذنها بخلاف غير الرشيدة كالمحجورة عليها بسفه أو صبي أو مجنون فانه يلزمه لها مهر المثل إذ لا أثر لتمكينها وألحق بها الأسنوي المجبرة لعدم اذنها مع وجوب التمكين عليها (ولا يتزوج بأكثر من مهر المثل) وان اذن وليه في ذلك (فان فعل صح) النكاح بمهر المثل من المسمى الذي عينه الولي (ولغى الزايد عليه) أي على مهر المثل لأنه تبرع من سفيه ، ثم إن عين له الولي امرأة أو قبيلة لم يعدل الى غيرها فان عدل لم يصح نكاحه وإن أطلق وقدر المهر كألف فنكح بألفين ومهر مثلها أكثر من ألف فسد النكاح لأن الولي لم يأذن في الزايد وفي ردها الى ماقدره الولي اضرار بها لأنه دون مهر مثلها بخلاف ما إذا كان مهر مثلها الفاً فاقل فانه يصح النكاح بمهر المثل وتلغو الزيادة وان عين المرأة والمهر كان قال انكح فلانة بألف فان كان مهر مثلها دونه بطل الاذن في الأصح ثم ان نكح بأكثر من ألف ومهر مثلها اكثر منه كما مر بطل النكاح أيضاً (وان كان) أي السفيه (يكثر الطلاق

1: بينها أي لأحد كما في التحفة ٧/٢٩١

2: ويلحقه الولد ٧/٢٩١

3: أي ظاهراً ولو بعد ذلك الحجر وإن لم تعلم سفهه لأنها مقصرة بترك البحث عن كونها سلطته على بضعها ... خلافه ... بعد فك الحجر ... وفاقاً للمغني واعتمد م ر وابن قاسم عدم الوجوب ٧/٢٩١

4: لعلها: كالمحجور عليها بسفه أو صبي أو جنون ومثلها المكرهة والنائمة ومزوجة بالإجبار فيجب مهر المثل (السفيهة) حالة العقد وإن علمت الفساد ٧/٢٩١

5: واعتمده ابن حجر خلافاً للنهاية والمغني عبارتها وقول الاسنوي ينبغي أن يكون المزوجة بالإجبار كالسفيهة فإنه لا تقصير حينئذ من قبلها فإنها لم تأذن والتمكين واجب عليها مردود إذ لا يجب عليها التمكين حينئذ اهـ وزاد م ر لكن لو جهلت فساد النكاح واعتقدت وجوب التمكين ففيه نظر اهـ قال ويمكن الجمع بحمل كلام الشارح على هذه وكلام النهاية والمغني على العلم بالفساد فليراجع ثم رأيت قال ع ش مانصه قوله إذ لا يجب التمكين حينئذ أي حين العلم بالفساد فساد النكاح وعليه فلو ظنت صحته فالوجه ما قاله الاسنوي اهـ عبد الحميد ٧/٢٩١

6: ولو كملت بعد العقد وعلمت سفهه ومكنته مطاوعة لم يجب لها شيء كما في التحفة قال عبد الحميد قال ع ش: أي ولم يسبق لها تمكين قبل والا وجب لها المهر بالوطء الأول ولاشيء لها في الثاني

سُرِّيَ بِجارِيَةٍ ومَنْ حُجِرَ عَلَيْهِ بِفَلَسٍ يَصِحُّ نِكاحُهُ ومُؤَنُ النِّكاحِ مِنَ المَهْرِ والنَّفَقَةُ في كَسْبِهِ لا فيمـا مَعَهُ ونِكاحُ الْعَبْدِ بِلا إِذْنِ سَيِّدِهِ باطِلٌ ونِكاحُهُ بِإِذْنِ سَيِّدِهِ صَحيحٌ

سُرِّيَ بجارية) واحدة لئلا يفنى ماله في مؤن النكاح والجارية لا يقدر على إعتاقها فان تبرّمَ منها أبدلت والا كثار أن يطلق[1] ثلاث مرات[2] ولو من زوجة واحدة على المرجح ثم ظاهر كلامهم انه لا يسرى ابتداء وينبغي كما في المهمات جواز الأمرين كما في الأعفاف ويتعين ما فيه المصلحة[3] قال وقد يقال إذا طلب التزويج بخصوصه تعين لأن التحصين بالتزويج[4] ابلغ منه بالتسري (ومن حجر عليه بفلس يصح نكاحه) لصحة عبارته وذمته (ومؤن النكاح من المهر والنفقة) ونحوهما (في كسبه لا فيما معه) لتعلق حق الغرماء[5] به فان لم يكن له كسب ففي ذمته الى فك الحجر[6] (ونكاح العبد) ولو مكاتباً ومبعضاً[7] (بلا اذن سيده[8] باطل) لخبر ايما مملوك تزوج بغير اذن سيده فهو عاهر رواه الترمذي وحسنه والحاكم وصححه ثم حيث وطىء في النكاح الفاسد فلاحد ويلزمه مهر المثل في ذمته (ونكاحه باذن سيده[9] صحيح) لان عبارته صحيحة وانما المنع لحق السيد وقد رضي ثم ان عين له امرأة أو قبيلة أو بلدة تعينت فان خالف لم يصح نكاحه[10] وان اطلق كان له نكاح من شاء من حرة أو أمة فان قدر له المهر فزاد أو

1: صغيرا كان أو كبيرا لسائر أقسامه السابقة التحفة ٧/٩٣-٩٤)

2: أي السيد لا يملك رفع النكاح بالطلاق فكيف يجبر على ما لا يملك رفعه نهاية ومغني اهـ عبد الحميد ٧/٩٤)

وَلَيسَ لِلسَّيِّدِ إِجْبَارُ عَبْدِهِ على النِّكَاحِ فَلا يَجُوز لِلسَّيِّدِ تَزْوِيجُ ٱلْعَبْدِ ٱلصَّغِيرِ وَلَيْسَ لِلْعَبْدِ إِجْبَارُ سَيِّدِهِ عَلَى تَزْوِيجِهِ وَلا يُزَوِّجُ وَلِيُّ عَبْدِ صَبِيٍّ وَلا ٱلْعَبْدُ ٱلْمَوْقُوفُ

لم يقدر فزاد على مهر المثل فالزيادة في ذمته (1) (وليس للسيد اجبار عبده على النكاح) لانه يلزم ذمته عهدة المهر وغيره ولأن العبد يملك رفعه بالطلاق 2 ويفارق الامة بانه يملك منفعة بضعها فيورد العقد على ما يملكه بخلاف العبد (فلا يجوز للسيد تزويج العبد الصغير) ويفارق الابن الصغير بان ولاية الأب التي يزوج بها ابنه الصغير تنقطع ببلوغه بخلاف ولاية السيد فلا تنقطع ببلوغ عبده فاذا لم يزوجه بها بعد بلوغه مع بقائها فكذا قبله كالثيب العاقلة (وليس للعبد) ولو مكاتباً أو مبعضاً (اجبار سيده على تزوجه) لأنه يشوش عليه مقاصد الملك وفوايده وتنقص القيمة (ولا يزوج ولي عبد صبي) أو نحوه كسفيه أو مجنون 3 لما فيه من انقطاع كسبه وفوايده عنه (2) (و) لا يجوز لأحد تزويج (العبد الموقوف) وان اذن الموقوف

3: ذكرا كان أو أنثى اهـ التحفة ٧/٩٥)

---

(1) محله كما في التحفة إذا لم ينههه سيده عن الزيادة والا بطل النكاح قال لأنه غير مأذون فيه حينئذ ا هـ . ٧/٩٣)

(2) وعبارة التحفة لعدم المصلحة فيه بانقطاع كسبه عنه ولم ينظروا الى أنها ربما تظهر مع تزوجه لندرته ا هـ . ٧/ ٩٥)

وَيُشْتَرطُ في الزَّوْجِ أَنْ يَكُونَ عالماً بِحِلِّ الزَّوْجَةِ فَلَوْ نَكَحَ امْرَأَةً لا يَدْرِي أَنَّها مُعْتَدَّةٌ أَوْ خَلِيَّةٌ أَوْ أَنَّها أُخْتُهُ أَوْ أَنَّها أَجْنَبِيَّةٌ لَمْ يَصِحَّ

عليه (١) رعاية للبطن الثاني كعبد الصبي (ويشترط في الزوج أن يكون عالماً بحل الزوجة) له (فلو نكح امرأة لا يدري انها معتدة أو خلية) عن العدة (أو انها اخته) أو غيرها من محارمه (أو أجنبية لم يصح) النكاح وان بانت خلية أو (مجنونة) احتياطاً للابضاع وهذا ما ذكره الشيخان في باب الزنا وتبعهما في الأنوار لكن رجحا في العدد في نكاح زوجة المفقود إذا تبين موته قبله وكذا في الكلام على اجتماع العدتين الصحة اعتباراً بما في نفس الأمر وهو الأوجه (٢) كما قدمناه ، ولهذا لما ذكرا في المعتدة المرتابة بالحمل أنها إذا نكحت فنكاحها باطل قال زكريا المراد

---

(١) عبارة التحفة وافهم ما تقرر أن الموقوف كله أو بعضه على جهة يتعذر تزويجه ا هـ.

قال ابن قاسم قوله يتعذر تزويجه أي لعدم تصور إذن سيده وقوله على جهة قضيته خروج الموقوف على معين وتقدم فتوى شيخنا الشهاب . أن العبد الموقوف يمتنع تزويجه مطلقاً ا هـ .

(٢) وافقه العلامة ابن حجر في التحفة وخالفهما الرملي في نهايته فان اعتمد عدم صحة النكاح . والحال ما ذكر قال وفارق نظايره بأنه يحتاط في حل المنكوحة لكونها المقصودة بالذات بما لا يحتاط في غيرها ا هـ .

وَلَوْ كانَ لِرَجُلٍ بِنْتانِ إِحْداهُمـا مُحَرَّمَةٌ بِالرَّضاعِ عَلَى شَخْصٍ فَقـالَ لَهُ الأَبُ ﴿زَوَّجْتُكَ ابْنَتي فُلانَةَ﴾ والزَّوْجُ لا يَدْري أَنَّهـا الْمُحَرَّمَةُ أَوِ الَّتي تَحِلُّ لَمْ يَصِحَّ أَوْ قالَ ﴿زَوَّجْتُكَ الَّتي تَحِلُّ لَكَ﴾ لَمْ يَصِحَّ وَمَنْ غابَ زَوْجُها أَوِ انْقَطَعَ خَبَرُهُ لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يَتَزَوَّجَهـا حَتّى يُتَيَقَّنَ مَوْتُهُ أَوْ طَلاقُهُ بِشَهـادَةِ عَدْلَيْنِ أَوْ بِمُضِيِّ

باطل ظاهر فلو بان عدم الحمل فالقياس الصحة كما لو باع مال مؤرثه ظاناً حياته فبان موته كما نبه عليه الأسنوي (ولو كان لرجل بنتـان) مثلاً (احداهما محرمة بالرضاع على شخص فقال له الأب زوجتك ابنتي فلانة والزوج لا يدري انها المحرمة أو التي تحل لم يصح) للجهالة ولما مر (١) (أو قال زوجتك التي تحل لك) ولم يقصدا معينة (لم يصح) للجهالة كما مر (ومن غاب زوجها أو انقطع خبره ليس لأحد أن يتزوجها حتى يتيقن موته أو طلاقه) كما لا يورث ماله ولا تعتق أم ولده ولأن النكاح معلوم بيقين فلا يزال إلا بيقين والمراد بالتيقن هنا ما يشمل غلبة الظن لما يأتي في قوله (بشهادة عدلين) بذلك (أو بمضي

---

(١) أي من انه لا بد في الزوج من علمه أي ظنه حل المرأة له فلو جهل حلها لم يصح نكاحها احتياطاً لعقد النكاح كما في التحفة .

مُدَّةٍ يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ لا يَعِيشُ بَعْدَها وَيَحْكُمُ الْحاكِمُ بِمَوْتِهِ وَتَعْتَدُّ ، وَيُشْتَرَطُ فِي الزَّوْجِ أَنْ يَكُونَ عالِماً بِالْوَكالَةِ بِإِخْبارِ الْوَكِيلِ أَوْ غَيْرِهِ إِنْ وَكَّلَ الْوَلِيُّ فِي الإِيجابِ وَيُشْتَرَطُ فِي الزَّوْجِ أَنْ يَكُونَ مُسْلِماً إِذا كانَتِ الزَّوْجَةُ مُسْلِمَةً

شرط لجواز الإقدام لا لصحة : انظر ص ٩٦

مدة) منضمة إلى ما قبلها من حين ولادته (يغلب على الظن انه لايعيش بعدها) أي فلا يشترط القطع بان لايعيش أكثر منها (و) لابد بعد مضي المدة أن (يحكم الحاكم بموته) فأفهم انه بمضي المدة المذكورة يحكم الحاكم بموته تنزيلا للمدة التي استند اليها منزلة قيام البينة (و) لابد ان (تعتد) من وقت حكم الحاكم لأنه منزل منزلة وقت موته فلا يصح تزويجها قبل الاعتداد ثم ما سبق من اشتراط عدلين على الموت أو الطلاق إنما هو بالنسبة لحكم الحاكم أما المرأة اذا أخبرها عدل بذلك ولو عبدا أو امرأة فانه يجوز لها النكاح[1] فيما بينها وبين الله تعالى لأنه خبر لاشهادة كما ذكره في أصل الروضة بل نقل الأذرعي عن بعضهم انه اذا ساغ لها اعتماده وعلمنا بذلك اتجه جوازه ظاهراً أيضاً (ويشترط في الزوج أن يكون عالما بالوكالة باخبار الوكيل أو غيره إن وكل الوليّ في الايجاب) كذا ذكره المصنف وقضيته أنه لو قبل نكاح امرأة يظنها ابنة المنكح مثلا فتبين وكالته عن الولي أنه لايصح وليس كذلك بل المعتمد الصحة وقد مر نظيره[2] (ويشترط في الزوج أن يكون مسلماً إذا كانت الزوجة مسلمة) قال الله تعالى ولا تنكحوا

1 ولا نعترض عليه ظاهراً خلافاً لبعضهم ا هـ التحفة ٨ / ٣٠٥

شرطاً لجواز الإقدام لا لصحة العقد ص ٩٦

2 ص ٧٦ ، ٧٩

ويُشْتَرَطُ فيهِ أَنْ لا يَكونَ مُحْرِماً بِحَجٍّ وَلا عُمْرَةٍ .

وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكونَ مُخْتاراً فَلَوْ أُكْرِهَ عَلَى قَبولِ النِّكاحِ بِغَيْرِ حَقٍّ لَمْ يَصِحَّ .

الرُّكْنُ الخَامِسُ الزَّوْجَةُ

وَمَنْ جازَ لَها النِّكاحُ مِنَ النِّساءِ

فَإِنْ كانَتْ لا تَحْتاجُ إِلىٰ النِّكاحِ كُرِهَ لَها أَنْ تَتَزَوَّجَ ،

المشركين حتى يؤمنوا (ويشترط فيه) أي الزوج ولو صبيا (أن لا يكون محرما بحج ولا عمرة) وان فسدتا لخبر مسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح بكسر الكاف فيهما مع فتح الياء في الأول وضمها في الثاني وفارق رجعته بأنها استدامة للنكاح الأول لا انشاء (ويشترط أن يكون مختاراً فلو اكره على قبول النكاح بغير حق لم يصح) لما مر في اكراه الولي ، وأفهم انه لو اكره بحق انه يصح وهو غير متصور في الزوج لأنه لايجبر على النكاح بحال فالاكراه فيه لا يكون إلا بغير حق[1] (الركن الخامس الزوجة ومن جاز لها النكاح من النساء فان كانت لاتحتاج الى النكاح كره لها أن تتزوج) لما مرّ في الرجل وكذا يكره لها أيضاً إذا خافت من نفسها الضعف عن القيام

---

(١) نعم صوره البجيرمي بأن يكرهه الحاكم على نكاح المظلومة في القسم قال لأنه يتعين عليه نكاحها ليبيت عندها مافاتها ا هـ .

١ أي فيجوز له أن يراجع ا هـ انظر التحفة ٧/٢٥٥

٢ : والعبارة هناك نعم إن كان لانتفاء حاجته مع التزامه ما لا يقدر عليه

٣ عبارة التحفة ٧ / ١٨٤ تدل على رد هذا القول :
وبحث بعضهم وجوبه أيضاً إذا طلقت مظلومة في القسم ليوفيها حقها من نوبة المظلوم لها ورد بأن هذا الطلاق بدعي وقد صرحوا في البدعي بأنه لا تجب فيه الرجعة إلا أن يستثنى هذا لما فيه من استدراك ظلامة الآدمي ا هـ التحفة ٧ / ١٨٤
عبد الحميد : وهذا البحث ظاهر ا هـ نهاية

وَإِنْ كانَتْ مُحْتاجَةً اُسْتُحِبَّ لَهـا أَنْ تَـتَزَوَّجَ وَإِنْ كانَتْ بِكْراً جازَ لِـلْأَبِ والْجَدِّ تَزْوِيجُهـا بِغَـيْرِ إِذْنِهـا سواءٌ كانَتْ صَغِيرَةً أَوْ كَبِيرَةً .

بحق الزوج ولهذا لا يكره لها الخلع في هذه الحالة كما سيأتي (وإن كانت محتاجة اليه) للتوقان أو للنفقة أو نحوهما (استحب لها أن تتزوج) لما مر في الرجل وقضيته أنه لا يجب عليها بحال كالرجل لـكن أشار الأذرعي الى وجوبه عليها إذا لم تأمن على نفسها من أهل الفجور الا بالزوج وهـو محتمل [1] (وان كانت بكراً [2] جاز للأب والجد) المجبرين (تزويجها بغير اذنها سواء كانت صغيرة أو كبيرة) لخبر الدارقطني الثيب أحق بنفسها من وليها والبكر يزوجها أبوها وأما خبر مسلم والبكر يستأمرها أبوهـا فمحمول

---

(١) قال في التحفة في الام وغيرها ندبه أي النكاح للتايقة وألحق بها محتاجة للنفقة وخايفة من اقتحام فجرة وفي التنبيه من جاز لهـا النـكاح ان احتاجته ندب لها والا كره ونقله الأذرعي عن الاصحاب ثم بحث وجوبه عليها إذا لم يندفع عنها الفجرة إلا به .

(٢) البكر هي التي لم تزل بـكارتها بوطيء حلال أو حرام أو شبهة بأن لم تزل بـكارتها اصلا أو زالت بنحو سقطة وحدة حيض واصبع ونحوه كما لا أثر لوطئها في الدبر لأنها لم تمارس الرجال بالوطيء في محل البـكارة وهي على غباوتها وحيائها كما في التحفة وغيرها .

وَلا يُزَوِّجُها إلاَّ مِنْ كُفْؤٍ مُوسِرٍ بِمَهْرِ المِثْلِ وَبِنَقْدِ البَلَدِ

على الندب ولانها لم تمارس الرجال بالوطىء فهي شديدة الحياء (ولا يزوجها) اجبارا[1] (إلا من كفؤ مؤسر) بالمهر ويكون التزويج (بمهر المثل) فأكثر لا بما دونه (وبنقد البلد) فإن زوجها بغير كفؤ أو بدون مهر المثل فسيأتي وان زوجها بمعسر بالمهر ففي أصل الروضة عن فتاوى القاضي حسين أنه لايصح النكاح لأنه بخس حقها كتزويجها بغير كفؤ واعتمده الاذرعي وغيره ومنعه الزركشي والبلقيني وقالا هو مبني على اعتبار اليسار قال زكرياء وهو حسن اهـ قلت وما ذكره القاضي رأيته لشيخه في فتاويه وعلله بان المال معتبر في الكفاءة وبه تبين ضعفه كما سبق أما تزويجها بنقد البلد فاشترطه

(١) حاصل شروط الاجبار سبعة ثلاثة تشترط لجواز الاقدام وهي أن يزوجها بمهر المثل وبنقد البلد وكونه حالاً ما لم تَجْرِ عادتُهُمْ بالتأجيل في الكل أو البعض وأربعة تشترط لصحة النكاح وهي أن يكون الزوج كفؤاً موسراً بمهر المثل ليست بينها وبينه عداوة لا ظاهرة ولا باطنة وأن لا تكون بينها وبين الوليّ عداوة ظاهرة .

وضبطوا العداوة الظاهرة بأن لا تخفى على أهل محلتها . فان نقص شرط من شروط جواز الاقدام حرم الاقدام على النكاح وصح النكاح بمهر المثل وإن نقص شرط من شروط صحة النكاح لم يصح النكاح افاده في التحفة وغيرها . ٧/ ٢٤٣-٢٤٤

زاد المغني: لجواز الإقدام خلافاً للتحفة
- أن لا يزوجها بمن تتضرر بمعاشرته كأعمى وشيخ هرم
- أن لا يكون قد وجب عليها الحج فإن الزوج قد يمنعها لكون الحج على التراخي ولها غرض في تعجيل براءة ذمتها قاله ابن العماد

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكُونَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ الأَبِ والْجَدِّ عَدَاوَةٌ ظَاهِرَةٌ

ابن الرفعة وفي الانوار وأدب القضاء للغزي أنه لو زوج المجبرة بغير نقد البلد كان زوجها بعرض من العروض صح ان كانت صغيرة وإن كانت بالغة لم يجز إلا باذنها انتهى وقضيته عدم الانعقاد في البالغة وهو مفرع على طريقة المراوزة والصحيح الصحة بمهر المثل كما سيأتي (ويشترط) لصحة النكاح بالاجبار (أن لا يكون بينها وبين الأب والجد عداوة ظاهرة) وإلا فلا إجبار لأنه غير مأمون في طلب الحظ لها بخلاف غير الظاهرة فلا يؤثر لأن الولي يحتاط لموليته لخوف العار وغيره واشترط ابو زرعة ايضاً بحث انتفاء العداوة بينها وبين الزوج[1] ولم يعتبر فيه ظهور العداوة كالولي لظهور الفرق بين الزوج والولي[2] كما قاله زكرياء أما مجرد كراهتها له[3] فلا يؤثر لكن

(١) قد علمت اعتماد ما قاله أبو زرعة .

(٢) وذلك لأنها مفارقة للولي ومعاشرة للزوج فلا تضر العداوة الباطنة في الولي وتضر في الزوج قاله الباجوري .

(٣) عبارة النهاية ومثلها المغني أما مجرد كراهتها له من غير ضرر فلا يؤثر لكن يكره لوليها أن يزوجها منه كما نص عليه في الام اهـ. عبد الحميد ٧/٤٤

قال في التحفة : واشتراط أن لا تتضرر به لنحو هرم أو عمى والا فسخ وان لا يلزمها الحج والا اشترط اذنها لئلا يمنعها الزوج منه ضعيفان بل الثاني شاذ لوجود العلة مع اذنها اهـ. ٧/٤٤

فَإِنْ زَوَّجَهَا بِدُونِ كُفْؤٍ لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ أَوْ بِدُونِ مَهْرِ الْمِثْلِ بَطَلَ الْمُسَمَّى وَوَجَبَ مَهْرُ الْمِثْلِ وَصَحَّ النِّكَاحُ وَيُنْدَبُ لَهُمَا اسْتِئْذَانُ الْبِكْرِ الْبَالِغَةِ وَلا يَجُوزُ لِغَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ تَزْوِيجُهَا إِلَّا بَعْدَ بُلُوغِهَا وَاسْتِئْذَانِهَا

يكره للولي أن يزوجها منه كما نص عليه في الأم (فإن زوجها بدون كفؤ) وهي صغيرة أو بالغة ولم ترض (لم يصح النكاح) لأنه خلاف الحظ (أو بدون مهر المثل بطل المسمى) لانتفاء الغبطة والمصلحة فيه (ووجب مهر المثل وصح النكاح) لأنه لاينفسد بفساد المهر كما مر (ويندب لهما استئذان البكر البالغة) لخبر مسلم السابق والبكر يستأمرها أبوها[1] بخلاف غير البالغة لأن عبارتها ملغاة، وقد سبق أن المراهقة[2] يستحب للولي أن يرسل إليها من النساء من ينظر ما في نفسها، (ولا يجوز لغير الاب والجد من) سائر (الاولياء تزويجها إلا بعد بلوغها واستئذانها) بعده لانهم ليسوا في معنى

---

(١) وانما استحب استئذانها تطييباً لخاطرها وخروجاً من خلاف من أوجبه كما في حاشية السيد عمر البصري على التحفه .

(٢) هي من قاربت البلوغ ولم تبلغ قال في التحفة اما الصغيرة فلا اذن لها وبحث ندبه في المميزة لاطلاق الخبر ولأن بعض الأئمة أوجبه ويسن أن لا يزوجها حينئذ إلا لحاجة أو مصلحة وأن يرسل لموليته ثقة لا تحتشمها والام أولى ليعلم ما في نفسها ا هـ . ٧/ ٤٤-٤٥)

وَإِذْنُها السُّكوتُ وَإِنْ كانَتْ ثَيِّباً فَإِنْ كانَتْ عاقِلَةً لَمْ يَجُزْ لِأَحَدٍ تَزْوِيجُها إِلاَّ بِإِذْنِها بَعْدَ الْبُلوغِ وَإِذْنُها النُّطْقُ الصَّرِيحُ

الأب ولم يرد نص في غيره وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم لاتنكحوا اليتامى حتى تستأمروهن رواه الحاكم بهذا اللفظ وأبو داود والترمذي وغيرهما بمعناه والصغيرة لا إذن لها كما مر (واذنها) أي البكر البالغة (السكوت) ولو بكت ولو من غير كفؤ ولا يشترط النطق لخبر مسلم واذنها صماتها بخلاف ما إذا استؤذنت بغير نقد البلد أو بدون مهر المثل فإنه لا يكون اذنا في المسمى ثم محل ماسبق اذا لم يقترن به ما هو ظاهر في المنع فلو انضم في البكاء صياح أو ضرب خد لم يكن اذنا (وإن كانت) أي الصغيرة (ثيبا) وهي الموطؤة في القبل ولو زنا أو نائمة أو مكرهة بخلاف الموطؤة في الدبر أو المخلوقة بلا بكارة أو زايلتها بغير الوطيء كسقطة أو أصبع أو حدة حيض فان لها حكم الابكار في ذلك ثم حيث حصلت الثيوبة بشرطها فلا اعتبار بعود بكارتها (فان كانت) أي الثيب الصغيرة (عاقلة لم يجز لأحد تزويجها) ولو أباً أو جداً (إلا بإذنها بعد البلوغ) لخبر مسلم (الثيب أحق بنفسها من وليها) (وإذنها) أي الثيب (النطق الصريح) للخبر السابق ولأنها مارست الرجال بالوطيء(١) ولو أذنت بلفظ الوكالة كقولها وكلتك بتزويجي جاز كما

---

(١) قال في التحفة وقضيته أن الغولاء — وهي التي بكارتها داخل الفرج — اذا وطئت في فرجها ثيب وان بقيت بكارتها بل هي أولى —

فَإِنْ كانَتْ مَجْنونَةً فَإِنْ كانَتْ صَغِيرَةً جازَ لِلْأَبِ والْجَدِّ دونَ الْحاكِمِ تزْوِيجُها وَإِنْ كانَتْ

في الروضة والخرساء اذنها باشارتها المفهمة وكذلك كتبها مع النية فان لم يكن لها اشارة مفهمة ولا كتابة فالاوجه كما قاله الاذرعي وغيره انها كالمجنونة فيزوجها الأب والجد ثم الحاكم انتهى وبه افتى بعض المتأخرين من فقهاء اليمن فيما إذا كانت خرساء صماء عمياء (فإن كانت) أي الثيب (مجنونة) جنوناً مطبقاً كما مر (فإن كانت صغيرة جاز للاب والجد[1] دون الحاكم تزويجها) عند ظهور المصلحة في تزويجها من كفاية نفقة وغيرها ولا يعتبر في حقها الحاجة إليه كما سيأتي بخلاف المجنون لأن النكاح يفيدها المهر والنفقة ويغرم المجنون (وإن كانت) أي الثيب المجنونة جنوناً مطبقاً كما مر [فإن كانت صغيرة جاز للأب والجد دون الحاكم تزويجها عند ظهور المصلحة

— من نحو النايمة ، ويفرق بين هذا وما يأتي في التحليل بأن بكارتها إنما اشترط زوالها ثم مبالغة في التنفير عمّا شرع التحليل لأجله من الطلاق الثلاث ولا كذلك هنا لأن المدار على زوال الحياء بالوطىء وهو هنا كذلك اه .

قال عبد الحميد قوله اذا وطئت في فرجها ثيب الخ والأرجح خلافه بل هي كسائر الأبكار كنظيره الآتي في التحليل نهاية ومغني اه . (٧/٤٦)

(١) أي ابي الأب وان علا لأنه كالأب عند عدمه أو عدم أهليته لأن له ولادة وعصوبة كالأب بل أولى ومن ثم اختص بتولية للطرفين ووكيل كل مثله اه تحفه . (٧/٤٥)

١: عبد الحميد عند قول التحفة (باشارتها مفهمة) نهاية ومغني (٧/٤٦)
٢: أما إذا تقطع جنونها فلا يزوجان حتى يفيقا ويأذنا وتستمر إفاقتها إلى تمام العقد كذا أطلقوه وهو بعيد أن كهدت [illegible] وتحققت الحاجة للنكاح فلا ينبغي انتظارها حينئذ ... وعلم مما مر أن هذا في غير البكر بالنسبة للمجبر اهـ التحفة (٧/٦٧)
٣: وقضيته تقييده كغيره بالظهور أنه لا يكفي أصل المصلحة والظاهر خلافه أخذا مما مر في التصرف في مال المحجور إلا أن يفرق بنحو ما تقرر اهـ التحفة (٧/٨٦)
٤: فإن لم يكن للصغيرة المجنونة أب وجد لم تزوج في صغرها ولو احتاجت لعدم إجبار غيرهما ولا حاجة في الحال التحفة (٧/٨٦)
٥: ويؤخذ من جعل هذا - أي النفقة - مثالا للمصلحة أن الفرض فيمن لها منفق أو مال يغنيها عن الزوج وإلا كان الإنفاق حاجة أي حاجة اهـ التحفة (٧/٨٦)
٦: إلا في الوجوب كما يأتي في المتن اهـ

كَبِيرَةً جازَ لِلْأَبِ وَالْجَدِّ والْحاكِمِ تَزْوِيجُها لٰكِنَّ الْحاكِمْ لايُزَوِّجُها إلاَّ بِشَرْطِ ظُهورِ حاجَتِها إِلَىٰ النِّكاحِ والْأَبُ والْجَدُّ يُزَوِّجانِها بِالْمَصْلَحَةِ وَلا يُشْتَرَطُ الْحاجَةُ وَيَجِبُ تَزْوِيجُها عِنْدَ الْحاجَةِ ، وإِنْ كانَتْ أَمَةً فَأَرادَ المَوْلىٰ تَزْوِيجَها بِغَيْرِ إِذْنِها جازَ سَواءٌ كانَتْ صَغِيرَةً أَوْ كَبِيرَةً بِكْراً أَوْ ثَيِّباً عاقِلَةً أَوْ مَجْنُونَةً

في تزوجها من كفاية نفقة وغيرها ولا يعتبر في حقها الحاجة اليه كما سيأتي بخلاف المجنون لأن النكاح يفيدها المهر والنفقة ويغرم المجنون وان كانت أي الثيب المجنونة جنوناً مطبقاً كما مر (كبيرة جاز للأب والجد والحاكم تزويجها) دون غيرهم من سائر العصبات كولاية المال (لكن الحاكم لا) يجوز ان (يزوجها إلا بشرط ظهور حاجتها إلى النكاح) لظهور رغبتها فيه أو لتوقع شفائها بالوطيء بخلاف الصغيرة لا يزوجها كما سبق لانتفاء حاجتها (والأب والجد) يجوزان (يزوجانها بالمصلحة) ككفاية النفقة ونحوها كما مر (ولا يشترط الحاجة) في تزويجهما اياها بخلاف الحاكم لا يزوجها بالمصلحة كما مر لان تزويجها حينئذ يكون اجباراً وليس هو لغير الأب والجد وحيث كانت ولاية تزويجها للحاكم فيستحب له ان يشاور أقاربها وقد ذكره المصنف في الفصل الرابع (ويجب) على وليها من أب أو جد أو حاكم (تزويجها عند) ظهور (الحاجة) أي حاجتها الى النكاح كما مر (وان كانت) أي المرأة (أمة) غير مكاتبة ولا مبعضة (فأراد المولى تزويجها بغير اذنها جاز) وان كرهت (سواء كانت صغيرة أو كبيرة بكراً او ثيبا عاقلة او مجنونة) ولو مستولدة

فَإِنْ دَعَتِ الْمَوْلَىٰ إِلَىٰ تَزْوِيجِهَا لَمْ يَلْزَمْهُ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لا يَعْضِلَهَا وَإِنْ كَانَتْ مُكَاتَبَةً لَمْ يَجُزْ لَهُ تَزْوِيجُهَا إِلاَّ بِإِذْنِهَا ، وَلِلسَّيِّدِ تَزْوِيجُ أَمَتِهِ بِرَقِيقٍ أَوْ دَنِي النَّسَبِ ، وَلا يَجُوزُ أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ مَجْذُومٍ وَلا أَبْرَصَ وَلا مَجْنُونٍ بِغَيْرِ رِضَاهَا وَيُزَوِّجُ الْوَلِيُّ أَمَةَ الصَّبِيِّ وَالصَّبِيَّةِ وَالسَّفِيهِ

او مدبرة لما مر انه يملك منفعة بضعها فيورد العقد على مايملكه[1] (فان دعت المولى إلى تزويجها لم يلزمه[2]) تزويجها وان لم تحل له كالعبد كما مر (ويستحب أن لا يعضلها) ليأمن وقوعها فيما لا ينبغي (وان كانت مكاتبة[3] لم يجز له تزويجها إلا باذنها) لأنه لاحق له في منفعتها وإن دعت إلى النكاح لم يلزمه اجابتها لأنها ربما عادت إليه وهي ناقصة (وللسيد تزويج أمته برقيق أو دني النسب) وإن كانت عربية وشريفة النسب كهاشمية لأن الحق في الكفاءة في النسب لسيدها لا لها ولا ينافي ذلك ما مر في الكلام على أن بعض الخصال لا تنجبر ببعض من ان الحر العجمي لا يكافي الأمة العربية لأن ذلك فيما إذا زوجها غير سيدها باذن أو ولاية على سيدها (ولا يجوز أن يزوجها من مجذوم ولا أبرص ولا مجنون) ولا ذي جب وعنة او نحوها من العيوب المثبتة للخيار كما مر[4] (بغير رضاها) للاضرار بها نعم يجوز له بيعها ممن ذكر ويلزمها تمكينه[5] لانها ملكه[6] كما في زيادة الروضة (ويزوج الولي أمة الصبي والصبية والسفيه) والسفيهة المحجورين ومطبق

1: ولا استحقاقه مهرها ونفقتها اهـ التحفة ٧/٢٩٤

2: لنقص قيمتها ولفوات استمتاعه بمن تحل له اهـ التحفة ٧/٢٩٤

3: انظر التحفة ٧/٢٥٠

4: ومثلها غيرها من خصال الكفاءة غير الرق وديانة النسب اهـ ع ش بتصرف

5: هذا إن لم يضرر يلحقها في بدنها اهـ عبد الحميد ٧/٢٩٤

6: لأن الغرض الأصلي من الشراء المال وهي النكاح التمتع اهـ التحفة ٧/٢٩٤

لِلْمَصْلَحَةِ وَالْمُرادُ بِالْوَلِيِّ هُنا هُوَ وَلِيُّ الْمالِ والنِّكاحِ فَلا يُزَوِّجُها غَيْرُ الْأَبِ وَالْجَدِّ ولا يُزَوِّجُ الأَبُ والْجَدُّ أَمَةَ الثَّيِّبِ الصَّغيرةِ وإِنْ كانَتِ الأَمَةُ لِسَفيهٍ فَلا بُدَّ مِنْ إِذْنِهِ وإِنْ كانَتِ الأَمَةُ لامْرَأَةٍ بالِغَةٍ عاقِلَةٍ زَوَّجَها وَلِيُّ الْمَرْأَةِ ، ويُشْتَرَطُ إِذْنُ الْمالِكَةِ وَالَّتي

المجنون (للمصلحة)[1] اكتساباً للمهر والنفقة (والمراد بالولي هنا هو[2] ولي المال والنكاح) جميعاً لا من يلي أحدهما (فلا يزوجها غير الأب والجد) لما ذكر وقضيته أن السلطان أو نائبه لا يزوج أمة السفيه ومثله المجنون وليس كذلك بل يلي تزويجها لأنه يلي مال مالكها ونكاحه بخلاف أمة الصغير والصغيرة لا يزوجها وإن ولي مالهما لأنه لا يلي نكاحهما (ولا يزوج الأب والجد أمة الثيب الصغيرة) لأنهما لا يليان نكاحها وان وليا مالها نعم ان كانت مجنونة وليا نكاح أمتها لأنهما حينئذ يليان مالها ونكاحها (وان كانت الأمة لسفيه فلا بد من اذنه) كما أنه لا بد من اذنه في نكاحه كما مر وقولُ الأذرعي ينبغي ان يعتبر مع ذلك حاجته الى النكاح فإن كان غير محتاج اليه فالولي لا يملك تزويجه حينئذ فكذلك تزويج امته ممنوعٌ ويكفي في ذلك انه يملك تزويجه في الجملة (وان كانت الامة لا مرأة بالغة عاقلة زوجها وليّ المرأة) تبعاً لولايته على سيدتها (ويشترط اذن المالكة[3]) وان كانت بكراً أو كان الولي مجبراً لانه تصرف في منفعة الامة فلم يجز من غير اذن مالكها وأما الامة فلا يشترط اذنها مطلقاً (والتي

1: كل من تصرف في مال غير إذا كان له الحق لا يصح أن ... إلا للمصلحة

2: عبارة المنهاج والتحفة: (ويزوج) ولي النكاح والمال ... الأب فالجد فالسلطان (أمته) أي الصبي والمجنون والسفيه ... التي يزوجها المولى بتقدير كماله (في الأصح) إذا ظهرت الغبطة في اكتسابا للمهر والنفقة نعم لا بد من إذن السفيه في نكاح أمته ... فلا تزوج ... أمة صغير و صغيرة ... فلا يزوجها السلطان اهـ التحفة ٧/٩٠-٩٢

3: نطقاً وإن كانت بكراً لأنها لا تستحي في تزويج أمتها اهـ معنى عبد الحميد ٧/٩٢ عبارة التحفة: ٧/٥٠، لكن يشترط إذن السيدة الكاملة نطقاً ولو بكراً إذ لا تستحي ... صغيرة ثيبا امتنع على أبيها تزويج أمتها اهـ التحفة ٧/٥٠

بَعْضُها حُرٌّ يُزَوِّجُها مالِكُ ٱلْبعْضِ مَعَ وَلِيِّهـــا ٱلْقَرِيبِ فَإِنْ لَمْ يَـكُنْ فَمُعْتِقُ بَعْضِهـــا فَإِنْ لَمْ يَـكُنْ فَعَصَباتُهُ فَإِنْ لَمْ يَـكُنْ فَٱلْحاكِمُ والأَمَةُ الْجانِيَةُ إِذا تَعَلَّقَ بِرَقَبَتِهـــا مالٌ لا يَجوزُ تَزْويجُها بِغَيْرِ إِذْنِ المَجْنِيِّ عَلَيْهِ إِنْ كانَ السَّيِّدُ مُعْسِراً فَإِنْ كانَ مُؤْسِراً جازَ ويُزَوِّجُ الْحـــاكِمُ الأَمَةَ الْمَـوْقوفَةَ

بعضها حر يزوجها[1] برضاها (مالك البعض مع وليها القريب) من النسب لا منفرداً لأن كلاً منهما وجد فيه سبب من أسباب الولاية فوجب اجتماعهما فإن لم يكن) لها ولي من عصبة النسب او لم يكن اهلا (فمعتق بعضها فإن لم يكن فعصباته فإن لم يكن فالحاكم يزوجها مع مالك البعض (والأمة الجانية إذا تعلق برقبتها مال لا يجوز تزويجها بغير اذن المجني عليه ان كان السيد معسراً) لما فيه من تنقيص القيمة وقد تحبل فتهلك في الطلق بخلاف ما إذا أذن فإن المنع لحقه وقد رضي (فإن كان) السيد (مؤسراً جاز) وان لم يأذن المجني عليه ويكون ذلك اختياراً منه للفداء ولا يشكل بمنع بيعها قبل اختيار الفداء والفرق ان الرقبة تفوت بالبيع بخلافه في التزويج ولايرد العتق[2] لتشوف الشارع اليه (ويزوج الحاكم الامة الموقوفة) تحصينا لها وقياساً على الاجارة وانما يزوجها الحاكم دون الموقوف عليه لأن

بِإِذْنِ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ وَيُزَوِّجُ الْوَارِثُ الْأَمَةَ الْمُوصَى بِمَنْفَعَتِهَا بِإِذْنِ المُوصَى لَهُ بِالْمَنْفَعَةِ وَالْأَمَةُ الْمُشْتَرَكَةُ يُزَوِّجُهَا الشَّرِيكَانِ وَيُزَوِّجُ اللَّقِيطَةَ الْحَاكِمُ وَجَارِيَةُ مَالِ الْقِرَاضِ يُزَوِّجُهَا الْمَالِكُ وَلَا يُحْتَاجُ إِلَى إِذْنِ الْعَامِلِ سَوَاءٌ كَانَ فِي الْمَالِ رِبْحٌ أَمْ لَا.

لابد من إذن العامل

الملك فيها لله تعالى لكن لايصح تزويجه الا (باذن الموقوف عليه[1]) ولو انثى لتعلق حقه بها ولا يلزمه الإذن في تزويجها وان طلبته وكذلك ليس له ولا لغيره إجبارها عليه كالعتيقة (ويزوج الوارث الامة الموصي بنفعتها) لأنه مالك رقبتها لكن لا يصح تزويجه إلا (باذن الموصى له بالمنفعة) كالموقوفة كما سبق (والامة المشتركة يزوجها الشريكان) بالملك (ويزوج اللقيطة الحاكم) لأنه وليّ من لا ولي له (وجارية مال القراض يزوجها المالك ولا يحتاج إلى اذن العامل سواء كان في المال ربح أم لا) كذا وقع ولا يحتاج باثبات لا وهو سبق قلم أو خطأ من الناسخ والذي ذكره الشيخان وغيرهما أنه لا بد من اذن العامل لأنها تنقص بالتزويج فيلحقه الضرر بذلك واطلاقهم يقتضى

---

(١) أي إن انحصر فان لم ينحصر قال في التحفة لم تزوج فيما يظهر لأنه لا بد من اذن الموقوف عليهم وهو متعذر اهـ. ٧/ ٢٥٠-٢٥١

وقال في النهاية إذا لم ينحصروا أي الموقوف عليهم زوجها الحاكم باذن الناظر فيما يظهر كما افتى به الوالد رحمه الله تعالى (انتهى).

وَلا يُزَوِّجُها ٱلْعامِلُ بِغَيْرِ إِذْنِ ٱلْمالِكِ وَلا يَجُوزُ لِلرَّاهِنِ تَزْوِيجُ الأَمَةِ ٱلْمَرْهونَةِ إِلاَّ بِإِذْنِ المُرْتَهِنِ ، كَما لا يَجوزُ لَهُ وَطْؤُها وَمِثْلُهـــا جارِيَةُ التَّرِكَةِ إِنْ كانَ عَلَى المَيِّتِ دَيْنٌ ،

انه لا فرق بين أن يكون في المال ربح أم لا اذ لا يتحقق انتفاء الربح في المتقومات إلا بالتنضيض (ولا يزوجها العامل بغير اذن المالك) فإن اذن له صار وكيلا له في تزويجها (ولا يجوز للراهن تزويج الامة المرهونة) بعد لزوم الرهن (إلا بأذن المرتهن)[1] لما فيه من تنقيص القيمة عليه ونحوف الحبل المعرض للهلاك في الطلق كما مر (كما لا يجوز له وطؤها) بغير إذن المرتهن لما فيه من التنقيص في البكر وخوف الحبل في الثيب وحسما للباب فيمن لا تحبل (ومثلها جارية التركة إن كان على الميت دين) وان قل وكثرت التركة لا يجوز للوارث تزويجها إلا باذن الغرماء (تتمة) أمة المبعض يزوجها المبعض بنفسه لما مر أن التزويج السيد بالملك لا بالولاية وما وقع في فتاوى البغوي من مخالفة ذلك مبني على تزويج السيد بالولاية كما نبه عليه البلقيني وامة المبعضة يزوجها من يزوج المبعضة لو كانت حرة باذن المبعضة وأمة المكاتب لايزوجها سيده ولا المكاتب إلا باذن السيد والأمة[2] الذي اشتراها المأذون له في التجارة يزوجها السيد إن لم يكن على المأذون له دين وإلا لم يزوجها إلا باذن المأذون له والغرماء وأمة بيت المال يزوجها الامام أو

1 إلا من مرتهن ؛ كما في التحفة وغيرها ٧/٢٩٤

2 مثله في التحفة ٧/٢٩٥

وَيُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ النِّكاحِ أَنْ تَكُونَ مُسْتَبْرَأَةً عَنْ وَطْءٍ بِمِلْكِ الْيَمِينِ فَلا يَجُوزُ تَزْوِيجُ أَمَةٍ مَوْطوءَةٍ قَبْلَ الاِسْتِبْراءِ . وَلَوْ أَعْتَقَ مُسْتَوْلَدَتَهُ فَلَهُ نِكاحُها بِلا اسْتِبْراءٍ وَلَوْ أَعْتَقَها أَوْ ماتَ وَهِيَ مُزَوَّجَةٌ فَلا اسْتِبْراءَ عَلَيْها وَلَوْ مَضَتْ مُدَّةُ الاِسْتِبْراءِ عَلَى مُسْتَوْلَدَةٍ ثُمَّ أَعْتَقَها أَوْ ماتَ وَجَبَ اسْتِئْنافُ الاسْتِبْراءِ وَلَوِ اسْتَبْرَأَ أَمَةً مَوْطوءَةً

بايعه (ويشترط لصحة النكاح) في الأمة (أن تكون مستبرأة عن وطء) إن وطئت (بملك اليمين فلا يجوز تزويج امة موطوءة) بملك اليمين (قبل الاستبراء) دفعا لمحذور اختلاط الماءين وسواء كان الواطىء المالك أم بايعها له أم اجنبي ظانا أنها أمته بخلاف الوطىء بالزنا فإنه لا أثر له وهذا إذا كان الواطئ غير من يريد نكاحها أما هو فلا يجب الاستبراء له إذ ليس فيه محذور الاختلاط ومنه قوله (ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء) كالمعتدة منه بخلاف غيره إذا أراد نكاحها لا بد له من الاستبراء (ولو أعتقها) أي الموطوءة مستولدة كانت أم غيرها (أو مات وهي مزوجة) في الصورتين أو كانت في عدة زوج (فلا استبراء عليها) لأنها ليست فراشا للسيد بل للزوج بخلاف ما إذا كانت في عدة وطىء شبهة فإنه يجب عليها الاستبراء (ولو مضت مدة الاستبراء على مستولدة) أي لم يطأها سيدها (ثم أعتقها أو مات وجب استئناف الاستبراء . ولو استبرأ امة موطوءة)

فَأَعْتَقَهَا لَمْ يَجِبِ الاسْتِبْراءِ وَلَها أَنْ تَتَزَوَّجَ في الْحالِ وَيَحْصُلُ الاسْتِبْراءُ بِوَضْعِ الْحَمْلِ إِنْ كانَتْ حامِلاً وَبِحَيْضَةٍ إِنْ لَمْ تَكُنْ حامِلاً فَإِنْ كانَتْ مِمَّنْ لا تَحِيضُ لِصِغَرٍ أَوْ إِياسٍ فَبِشَهْرٍ واحِدٍ

أي غير مستولدة (فاعتقها لم يجب الاستبراء) بعد العتق (ولها أن تتزوج في الحال) لزوال فراشه عنها قبله بخلاف المستولدة لقوة فراشها وشبهه بفراش النكاح (ويحصل الاستبراء بوضع الحمل إن كانت حاملا وبحيضة) كاملة ان لم تكن حاملا) لقوله صلى الله عليه وآله وسلم في سبايا أوطاس . ألا لا توطأ[1] حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة رواه ابو داود وصححه الحاكم على شرط مسلم وقيس بالمسبية غيرها في ذلك والحمل من زنا كغيره كما شمله اطلاقهم وانما لم يعتبر الطهر هنا كما في العدة لأن الأقراء فيها متكررة فتعرف فيها البراءة بتخلل الحيض ولا تكرر هنا فاعتمد الحيض الدال عليها (فان كانت ممن لا تحيض لصغر أو أياس فبشهر واحد)

---

(١) بالبناء للمفعول وقوله أوطاس بضم الهمزة افصح من فتحها و بمنع الصرف للعلمية والتأنيث باعتبار البقعة أو بالصرف باعتبار المكان وهي اسم واد من هوازن عند حنين ا هـ .

باجوري. وعبارة الشبراملسي بفتح الهمزة موضع ا هـ .

مختار ومثله المصباح والتهذيب أي فهو معروف (مصروف) الخ ا هـ .

قوله في سبايا أوطاس

وتمام العبارة : فهو مصروف خلافاً لمن توهم لأن الأصل الصرف مالم يرد منهم سماع بخلافه الصمد الحميد ٨/٢٨

وَيُشْتَرَطُ فِي الزَّوْجَةِ أَنْ لا تَكُونَ مُعْتَدَّةً لِلْغَيْرِ فَإِنْ كَانَتْ مُعْتَدَّةً لِلْغَيْرِ لَمْ يَصِحَّ نِكَاحُهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ سَوَاءٌ كَانَتْ فِي عِدَّةِ وَفَاةٍ أَوْ طَلاقٍ أَوْ وَطْءِ شُبْهَةٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ.

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكُونَ قَدْ لاعَنَهَا. وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا تَكُونَ مَجُوسِيَّةً أَوْ وَثَنِيَّةً أَوْ مُرْتَدَّةً مِثْلَ أَنْ تَكُونَ تَكَلَّمَتْ بِكَلِمَةٍ مِنْ كَلامِ الْكُفْرِ.

أي يحصل به الاستبراء لأنه بدل قرء (ويشترط في الزوجة أن لا تكون معتدة للغير فان كانت معتدة للغير لم يصح نكاحها) لغير من هي معتدة عنه (قبل انقضاء العدة سواء كانت في عدة وفاة أو طلاق أو وطء شبهة أو غير ذلك) كفسخ أو نحوه لنصوص الكتاب والسنة قبل الاجماع بخلاف ما إذا كان الناكح صاحب العدة فانه يجوز له نكاحها في عدته سواء كانت عدة نكاح أو وطء شبهة أو نحوهما إذ ليس فيه محض أختلاط المياه وفساد الانساب كما مر (ويشترط أن لا يكون قد لاعنها) لأن اللعان تتأبد به الحرمة[2] باطنا وظاهرا سواء صدقت أم صدق لخبر (المتلاعنان لايجتمعان أبداً) رواه الدارقطني والبيهقي (ويشترط أن لا تكون مجوسية أو وثنية أو مرتدة[1]) عن الاسلام والعياذ بالله (مثل أن تكون قد تكلمت بكلمة من كلام) يقتضي (الكفر) وأن لاتكون من المعطلة أو الزنادقة والباطنية أو غيرهم من سائر الكفار سوى أهل الكتابين على ما يأتي قال الله تعالى (ولا تنكحو المشركات

2 وقيل حتى في الجنة

1 ان كان الزوج مسلما وكذا كتابيا على الأوجه كما في التحفة ٧/٣٢٢

حتى يؤمن وأما إن كانت من أهل الكتابين اليهود والنصارى فيجوز نكاحها إن كانت اسرائيلية (١) وكذا إن لم تكن (٢) ولكن دخل أول آبائها قبل النسخ (٣) والتبديل أو قبل النسخ وبعد التبديل ولكن اجتنبوا المبدل بخلاف ما اذا دخلوا بعدهما أو جهل الحال.

فأما الاسرائيلية فلا يؤثر في حلها الجهل بحال آبائها في ذلك بل ولا العلم بدخولهم بعد التحريف بخلاف العلم بدخولهم بعد النسخ (٤)

---

(١) أي من نسل اسرائيل وهو يعقوب صلى الله على نبينا وعليه وسلم. ومعنى أسرا عبد وايل الله ا هـ. التحفة ٧/٣٢٣

تحفة وقوله ومعنى اسرا الخ أي بالعبرانية كما في المغني.

(٢) بان عرف انها غير اسرائيلية أو يشك أهي اسرائيلية أو غيرها كما في التحفة. ٧/٣٢٣

(٣) أي بان علم ذلك بالتواتر ولو من كفار أو بشهادة عدلين أسلما لا بقول المتعاقدين على المعتمد كما في التحفة. ٧/٣٢٣

(٤) كمن تهود او تنصر بعد بعثة نبينا ﷺ أو تهود بعد بعثة عيسى بناء على الأصح انها ناسخة لشريعة موسى صلى الله عليهما وسلم ا هـ. ٧/٣٢٤

تحفة وفيها أيضاً أما الاسرائيلية يقيناً بالتواتر أو بقبول عدلين لا المتعاقدين كما مر بما فيه فتحل مطلقاً لشرف نسبها ما لم يتيقن دخول أول آبائها في ذلك الدين بعد بعثة تنسخه لسقوط فضيلته بنسخه وهي بعثة عيسى أو نبينا ﷺ لا بعثة من بين موسى وعيسى لأنهم كلهم أرسلوا بالتوراة وزبور داود ا هـ. ٧/٣٢٤

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا تَكُونَ مُحْرِمَةً بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ .

وَيُشْتَرَطُ فِي الزَّوْجَةِ أَنْ لا تَكُونَ مَحْرَمًا لَهُ بِنَسَبٍ وَلا رَضَاعٍ وَلا مُصَاهَرَةٍ .

فَالْمُحَرَّمُ مِنَ النَّسَبِ سَبْعٌ الأُمَّهَاتُ وَالْجَدَّاتُ وَإِنْ عَلَوْنَ وَالْبَنَاتُ

(ويشترط أن لا تكون محرمة بحج أو عمرة) للخبر السابق (ويشترط في الزوجة أن لا تكون محرما له بنسب ولا رضاع ولا مصاهرة) لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الآية وللخبر الصحيحين يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة وفي رواية من النسب وضابط المحرم من النسب والرضاع كما في أصل الروضة عن الاستاذ أبي منصور البغدادي كل من كانت من نساء القرابة غير من دخلت في اسم ولد العمومة وولد الخؤولة انتهى وتفصيله ما ذكره المصنف بقوله (فالمحرم من النسب سبع) وهن المشار اليهن في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم إلى قوله وبنات الاخت (الامهات) المراد بالام هي من ولدتك (والجدات) وهن كل انثى ولدت من ولدك ذكراً كان أو انثى (وان علون والبنات) وهن كل انثى ولدتها [1]

---

(١) أما المخلوقة من ماء زناه فتحل له لأنها أجنبية عنه إذ لا يثبت لها توارث ولا غيره من أحكام النسب نعم يكره له نكاحها للخلاف فيها ويحرم على المرأة وعلى سائر محارمها ولدها من زنا إجماعاً لأنه بعضها وانفصل منها انساناً ومن ثم أجمعوا على إرثه افاده في التحفة .

وبَنَـــاتُ الأَوْلادِ وَإِنْ سَفَلْنَ وَالأَخَوَاتُ وبَنَـــاتُ الإِخْوَةِ وَبَنَـــاتُ الأَخَوَاتِ وَالعَمَّـــاتِ وَإِنْ عَلَوْنَ وَالخَـــالاتُ وَإِنْ عَلَوْنَ وَيَحْرُمُ هٰؤُلاءِ بِالرِّضَـــاعِ

(وبنات الأولاد) وهن كل انثى ولدت أنت من ولدها ذكراً كان أم انثى (وان سفلن والاخوات) وهن كل انثى ولدها أبواك أو أحدهما (١) (وبنات الأخوة وبنات الأخوات) وان بعـدن (والعمات) وهن كل انثى أخت ذكر ولدك بواسطة أو بغيرها (وان علون والخالات) وهن كل اخت انثى ولدتك بواسطة أو بغيرها (وان علون أي العمات والخالات كما ذكرناه (ويحرم هؤلاء) المذكورات (بالرضاع) كما يحرمن بالنسب لقوله تعالى وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم واخواتكم من الرضاعة والخبر الصحيحين

---

(١) نعم لو زوجه الحاكم مجهولة ثم استلحقها أبوه بشرطه ولم يصدقه هو ثبتت اخوتها له وبقي نكاحه قالوا وليس لنا من ينكح اخته في الاسلام غير هـذا ، ولو أبانهـا لم تحل له افاده في التحفة زاد في المغني والنهاية فان صدقه الولد والزوجة ثبت النسب وانفسخ النكاح ثم قال وان صدقته الزوجة فقط ولم تكن بينة لم ينفسخ النكاح لحق الزوج لكن لو أبانها لم يجز له بعد ذلك تجديد نكاحها لأن اذنها شرط وقد اعترفت بالتحريم انتهى . عبدالحميد ٧/٢٩٩

١: والصواب الإمكان و تصديقها إن كبرت الخ ٤ش عبدالحميد ٧/٢٩٩

I II

وَمَنِ ٱرْتَضَعَ وَلَهُ دُونَ ٱلْحَوْلَيْنِ مِنْ لَبَنِ ٱمْرَأَةٍ

السابق يحرم بالرضاع ما يحرم بالنسب (ومن أرتضع [1] وله دون حولين) بشرطه الآتي وجوابه قوله صار ولداً إلى آخره والأصل في اعتبار الحولين خبر〈لا يحرم من الرضاع إلا ما فتق الأمعاء وكان قبل الفطام〉رواه الترمذي وحسنه وصححه الحاكم وخبر〈لا رضاع إلا ما كان في الحولين〉رواه الدارقطني وغيره ولا بد من تيقن كون الرضاع قبل تمام الحولين فلو شك في أنه قبل تمامها أو بعده فلا تحريم ويحسب ابتداؤهما مِنْ تمام انفصاله بالأهلة فان انكسر الأول اعتبر ثلاثة وعشرون شهراً بالأهلة وكمل المنكسر ثلاثين من الخامس والعشرين وقوله ارتضع قد يخرج الميت فانه لا يؤثر لوصوله الى معدته لكن قد يحرم وصوله الى معدة الحي بدون ارتضاع وليس مراداً بل المعتبر وصوله على أيّ هيئة كان الى معدته أو دماغه دون غيرهما ولو من جراحة (من لبن امرأة) [2] حية وقت انفصاله منها سواء بقي اللبن على حاله أم صار جبناً أو زبداً

---

(١) شروع في أحكام الرضاع بفتح الراء وكسره وهو لغة إسم لمص الثدي وشرب لبنه وشرعاً اسم لحصول لبن امرأة أو ما حصل منه في جوف طفل بشروط مخصوصة واركانه ثلاثة رضيع ولبن ومرضع .

(٢) أي لا رجل ولا خنثى إلا إن بان انثى ولا بهيمة كما في التحفة أما الجنية فمن قال بحرمة نكاحها فلا يؤثر رضاعها ومن قال بحل نكاحها فالرضاع عنده يحرّم .

لَهَـــا تِسْعُ سِنِينٍ خَمْسَ رَضَعَـــاتٍ

أو خالطه ماء أو غيره وان صار مغلوباً ان تحقق وصول اللبن وتحقق انتشاره فيما شربه كان بقي من المختلط أقل من قدر اللبن وسواء كانت مزوجة أم بكراً أم غيرهما (لها تسع سنين) قمرية تقريباً [(١)] بخلاف من لم تبلغ ذلك لأنها لا تحتمل الولادة واللبن فرع الولد (خمس رضعات) لخبر مسلم عن عايشة رضي الله عنها كان فيما أنزل الله من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس معلومات [(٢)] ويرجع في ضابط التعدد الى

(١) أي بالمعنى السابق في الحيض ا ﻫ تحفة .

وقوله بالمعنى السابق وهو انه لا يضر نقصها عن التسع بما لا يسع حيضاً وطهراً ع ش أي بأن يكون أقل من ستة عشر يوماً ا ﻫ حاشية عبد الحميد .

(٢) زاد في التحفة والقراءة الشاذة يحتج بها في الاحكام كخبر الواحد على المعتمد وحكمة الخمس أن الحواس التي هي سبب الادراك كذلك وقوله وصار أبو الولد الذي ثار عليه اللبن أباً له وذلك لان اللبن لمن نسب اليه ولد نزل اللبن بسببه بنكاح أو بملك يمين أو وطيء شبهة لثبوت النسب بذلك والرضاع تابع له لا زنا لأنه لا حرمة له كما ذكره الشارح أما اللبن النازل قبل حملها من زوجها ولو بعد وطئها فلا ينسب اليه ولا تثبت به ابوته كما قاله جمع متقدمون افاده في التحفة وأما اللبن النازل منها بعد حملها فينسب لصاحب الحمل ما لم تتقدمه ولادة لغيره وما لم يسبق للبكر نزول لبن على الزواج كما —

في عبد الحميد فان ولدت لغيره فاللبن لذلك الذي نزل اللبن بسبب علوقها

— منه ففي متن المنهاج ولا تنقطع نسبة اللبن عن زوج مات أو طلق وان طالت المدة أو انقطع اللبن وعاد فان نكحت آخر وولدت منه فاللبن بعد الولادة له وقبلها للاول ا هـ .

وأجاب الشبراملسي بانه لما نسب للاول قوي جانبه فنسب إليه حتى يوجد قاطع قوي وهو الولادة وفيما إذا لم تتقدم نسبة اللبن لغيره يكتفي بمجرد الامكان فنسب لصاحب الحمل افاده عبد الحميد قال وهذا الجواب ظاهر وان استشكله سم والرشيدي بما في الروض والمغني من أنه لو نزل لبكر لبن وتزوجت وحبلت من الزوج فاللبن لها لا للزوج ما لم تلد ولا أب للرضيع ا هـ .

وقد يجاب عنه بان سبق نزول لبن البكر على الزواج منزل منزلة سبق ولادة على ولادة الآتي في المتن ا هـ .

وقد جمع بعضهم حاصل ما يترتب على الرضاع بقوله :

وينتشر التحريم من موضع إلى ... أصول فصول والحواشي من الوسط
وممن له در الى هذه ومن ... رضيع إلى ما كان من فرعه فقط

وفي حاشية العلامة السيد عمر البصري على التحفة ماصورته (فائدة) الواجب على النساء أن لا يرضعن كل صبي من غير ضرورة واذا أرضعن فليحفظن ذلك ويشهرنه ويكتبنه احتياطاً كذا افاده الكمال ابن الهمام الحنفي في شرح الهداية ا هـ .

مُتَفَرِّقاتٍ صارَ وَلَداً لها وَأَوْلادُهُ أَوْلادَها وصارَتْ الْمُرْضِعَةُ أُمّاً لَهُ وَأُمَّهاتُها جَدّاتِهِ وَآباؤُها أَجْدادُهُ وَأَوْلادُها إِخْوَتُهُ وَأَخَواتِهِ وَصارَ إِخْوَتُهـا وَأَخَواتُهـا أَخْوالَهُ وَخالاتِهِ وصارَ أَبُو الْوَلَدِ الذي ثارَ عَلَيْهِ اللَّبَنُ أَباً لَهُ وأُمَّهاتُهُ جَدّاتِهِ وآباؤُهُ أَجْدادُهُ وَأَوْلادُهُ إِخْوَتُهُ وَأَخَواتِهِ وَصارَ إِخْوَتُهُ وَأَخَواتُهُ أَعْمامَهُ وَعَمّاتِهِ فَيَحْرُمُ النِّكاحُ بَيْنَ هٰؤُلاءِ الْمَذْكُورِينَ .

العرف فلو قطع الارتضاع اعراضاً تعدد أو للهو وعاد في الحال أو بعد أن طال الفصل والثدي في فمه فلا لقضاء العرف بذلك (متفرقات) فلو حلب دفعة واحدة وأوجر خمساً أو عكسه فرضعة نظراً إلى انفصاله في الأولى وايجاره في الثانية فاذا وجد الرضاع بشرطه (صار) أي الرضيع (ولداً لها) أي المرضعة (وأولاده) من نسب أو رضاع (أولادها وصارت المرأة) المرضعة (أماً له وامهاتها) من نسب أو رضاع (جداته وآباؤها) من نسب أو رضاع (أجداده وأولادها) من نسب أو رضاع (اخوته واخواته وصار اخوتها واخواتها) من نسب أو رضاع (اخواله وخالاته وصار أبو الولد الذي ثار عليه اللبن أباً له) أي الرضيع (وامهاته) أي الفحل من نسب أو رضاع (جداته وآبائه) من نسب أو رضاع (أجداده وأولاده) من نسب أو رضاع (أخوته واخواته وصار اخوته واخواته) من نسب أو رضاع (اعمامه وعماته فيحرم النكاح بين هؤلاء المذكورين) لما مر وقوله

وَإِنْ كانَ لِرَجُلٍ خَمْسُ مُسْتَوْلَداتٍ فَارْتَضَعَ صَبِيٌّ مِنْ كُلِّ واحِدَةٍ مِنْهُنَّ رَضْعَةً صارَ أَبْناً لَهُ وَأَمَّا الْمحْرَمُ بِالمُصاهَرَةِ (1) فَأُمُّ الزَّوْجَةِ وَجَدَّاتُها (2) وَيَحْرُمُ أَزْواجُ آبائِهِ (3) وَأَزْواجُ أَوْلادِهِ هؤُلاءِ كُلُّهُنَّ يَحْرُمْنَ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ ،

وصار أبو الولد يخرج الواطيء من الزنا فلا حرمة له وعلم مما سبق أن أصول الرضيع واخوانه واخواته لايثبت بينهم وبين المرضعة محرمية (وان كان لرجل خمس مستولدات) أو أربع نسوة وأم ولد مثلا (فارتضع صبي من كل واحدة منهن رضعة) بشرطه (صار ابنا له) لأن لبن الجميع منه وهن كالظروف له وقد تعددت الرضعات وانما لم تثبت الامومة لان كلا منهن لم ترضعه خمساً لكن يحرمن عليه من حيث كونهن موطوآت أبيه وفي الثانية بعضهن زوجات أبيه (وأما المحرم بالمصاهرة فأم الزوجة وجداتها) من نسب أو رضاع وان علون لقوله تعالى وأمهات نسائكم (ويحرم) بالمصاهرة أيضاً (أزواج آبائه) من قبل الأب أو الام بنسب أو رضاع وان علوا لقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء (وازواج أولاده) بنسب أو رضاع وأن سفلوا لقوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله الذين من أصلابكم لاخراج زوجة من تبناه لا زوجة ابن الرضيع لتحريمها بالخبر السابق وقدم على مفهوم الآية لتقدم المنطوق على المفهوم حيث لامانع (هؤلاء كلهن يحرمن بمجرد العقد) الصحيح وان لم يقع دخول لما

1 ولو الطفلة طلقتها اهـ التحفة ٧/٣٠٢

2 : أي ذكراً كان أو أنثى بواسطة أو بغيرها فهو شامل لزوجة ابن البنت فتحرم على جده لأنها زوجة من ولد بواسطة إذ الولد يشمل الذكر والأنثى فتنبه له فإنه دقيق جداً اهـ التحفة ٧/٣٠٢

وَأَمَّا بِنْتُ الزَّوْجَةِ فَلا تَحْرُمُ إِلاَّ بِالدُّخولِ بِالْأُمِّ فَإِنْ أَبانَ الْأُمَّ قَبْلَ الدُّخولِ بِها حَلَّتْ لَهُ ابْنَتُها . وَتَحْرُمُ عَلَيْهِ مَنْ وَطِئَها

مر بخلاف العقد الفاسد لاتتعلق به حرمة[١] (وأما بنت الزوجة) بنسب أو رضاع وان سفلت[٢] (فلا تحرم إلا بالدخول بالأم) أي الوطىء ولو في الدبر وكذا استدخال الماء أي بخلاف مجرد العقد الصحيح فلا يحرمها لقوله تعالى (وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن)، وذكر الحجور جري على الغالب أما إذا لم يدخل بالأم فلا تحرم البنت بخلاف أمها كما مر والفرق ان الرجل يبتلى عادة بمكالمة أمها عقب العقد لترتيب أموره فحرمت بالعقد ليسهل ذلك بخلاف بنتها وإلى ذلك الاشارة بقوله (فإن أبان) المراد بانت (الأم قبل الدخول بها حلت له أبنتها) لما ذكره لكن عبارته فيها ايهام والمراد حصول الفرقة قبل أن يوجد الدخول أو ما في معناه وبذلك تحصل البينونة لا محالة (وتحرم عليه من وطئها) ولو في الدبر

---

(١) زاد في التحفة ما لم ينشأ عنه وطىء واستدخال لأنه حينئذ وطء شبهة واستدخال وهو محرّم كما يأتي ا هـ .

(٢) كبنات بنت الزوجة وبنات ابن الزوجـة وبناتهن قال الباجوري ومن هذا يعلم تحريم بنت الربيبة وبنت الربيب لأنها من بنات زوجته وهي مسئلة نفيسة جداً يقع السؤال عنها كثيراً ا هـ .

أَحَدُ آبائِهِ أَوْ أَبْنـــائِهِ بِمِلْكٍ أَوْ شُبْهَةٍ وَأُمَّهـــاتُ مَوْطوءَتِهِ بِمِلْكٍ أَوْ شُبْهَةٍ وَبَناتُهـــا كُلُّ ذٰلِكَ تَحْريمٌ مُؤَبَّدٌ وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ الْمَـرْأَةِ وَأُخْتِهـــا أَوْ عَمَّتِهـــا أَوْ خالَتِهـــا وَنَحْوِ ذٰلِكَ

وكذا من استدخلت ماء (أحد آبائه أو أبنائه) بنسب أو رضاع (بملك) لأن الوطء نزل به منزلة عقد النكاح (أو شبهة) لصيرورتها فراشا له فيثبت النسب وتجب العدة (و) تحرم عليه (أمهات موطوئته) ولو في الدبر وكذا استدخال مايه (بملك أو شبهة . وبناتها كل ذلك تحريم مؤبد) كالتحريم بالنسب ثم النظر في الشبهة إلى ظن الواطيء (1) لا الموطوءة حتى لو كان زانياً دونها لم يثبت التحريم (ويحرم عليه أن يجمع) ابتداءً أو دواماً (بين المرأة وأختها أو عمتها أو خالتها ونحو ذلك) كخالة أحد أبويها أو عمة أحد

---

(1) كان وطئها بفاسد نكاح وكظنها حليلته وكونها مشتركة أوامة فرعه وكوطئها بجهة قال بها عالم يعتقد بخلافه ومنها أن توطأ في نكاح بلا ولي اهـ تحفة .

قال عبد الحميد قوله بلا ولي وكذا بلا ولي وشهود اهـ ع ش .

هذا هو الراجح أي كون المعتبر أن توجد الشبهة في حق الواطىء فقط هنا أي في تحريم المصاهرة ولحوق النسب ووجوب العدة كما في التحفة .

2: أي من شبهتها اهـ عبد الحميد ٧/٣/٣٠

3: وطئ رجل جارية ابنه حرمت على الابن مؤبداً ولكن لا ينقطع ملكه حيث لا احبال اهـ التحفة

مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ .

أبويها (من نسب أو رضاع) وضابطه[1] انه يحرم الجمع بين كل أمرأتين أيتهما قُدِّرَتْ ذكراً حُرِّمت عليه الأخرى على التأبيد والأصل فيه قوله تعالى وأن تجمعوا بين الأختين ، والخبر لاتنكح المرأة على عمتها ولا العمة على بنت أخيها ولا المرأة على خالتها ولا الخالة على بنت أختها لا الكبرى على الصغرى ولا الصغرى على الكبرى رواه الترمذي وغيره وصححوه ولما فيه من قطيعة الرحم وإن رضيت بذلك فإن الطبع يتغير وإليه أشار صلى الله عليه وآله وسلم في خبر النهي عن ذلك بقوله إنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامهن كما رواه ابن حبان وغيره ، ويخرج بما سبق في الضابط المرأة وأم زوجها أو بنته من اخرى فلا يحرم الجمع بينهما لأن أم الزوج مثلا وان حرمت عليها زوجة الابن لو قدرت أي الأم ذكراً لكن زوجة الابن لو قدرت ذكراً لا تحرم عليه الأخرى بل تكون أجنبية عنه لأنها اذا قدرت ذكراً لا تكون زوجة للابن ولا للغير بخلاف أم الزوج إذا قدرت ذكراً فانه يكون أباً للزوج ويخرج بقيد التأبيد المرأة وأمتها وحيث حرم الجمع فان عقد

---

(١) عبارة التحفة: وضبطوا من يحرم جمعهما بكل أمرأتين بينهما قرابة او رضاع يحرم تناكحهما لو قدرت احداهما ذكراً فخرج بالقرابة والرضاع المصاهرة فيحل الجمع بين أمرأة وأم أو بنت زوجها أو زوجة ولدها إذ لا رحم هنا يخشى قطعه والملك فيحل الجمع بين امرأة وامتها الخ ما ذكره . .

كمال العبارة :

.. بأن يتزوجها بشرطها الآتي ثم يتزوج سيدتها أو يكون فنّاً ، ولئن حرمت كل بتقدير ذكورة الأخرى إذ العبد لا ينكح سيدته والسيد لا ينكح أمته ويحل الجمع أيضاً بين بنت الرجل وربيبته وبين المرأة وربيبة زوجها من امرأة أخرى وبين أخت الرجل من أمه وأخته من أبيه إذ لا تحرم المناكحة بينهما بتقدير ذكورة إحداهما اهـ التحفة ٣٠٧/٧

وَإِنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً ثُمَّ وَطِئَها أَبوهُ أَوِ ابْنُهُ بِشُبْهَةٍ أَوْ
وَطِئَ هُوَ أُمَّها أَوْ بِنْتَها بِشُبْهَةٍ انْفَسَخَ نِكاحُها .
وَما حَرُمَ مِنْ ذٰلِكَ بِالنَّسَبِ حَرُمَ بِالرَّضاعِ .
وَمَنْ حَرُمَ نِكاحُها مِمَّنْ ذُكِرَ حَرُمَ وَطْؤُها بِمِلْكِ الْيَمِينِ .

عليهما معاً بطل فيهما او مرتباً بطل في الثانية لأن الجمع بها حصل (وان) طرأ على النكاح مؤبد (١) تحريم قطعه ، فلو (تزوج امرأة ثم وطئها ابوه او ابنه بشبهة او وطيء هو) أي الزوج (امهـا او بنتهـا بشبهة انفسخ نكاحها) لأنه معنى يوجب تحريمها مؤبداً فاذا طرأ على النكاح أبطله كالرضاع (وما حرم من ذلك) كله (بالنسب حرم بالرضاع) لما مرّ (ومن حرم نكاحهـا ممن ذكر) بنسب او رضاع او مصاهرة او جمع (حرم وطؤهـا بملك اليمين) كالنكاح لما مر بخلاف جمعهما في الملك فيجوز لأنه لا يتعين للوطء ثم الأم او البنت تحرم احداهما بوطيء الاخرى تحريماً مؤبداً كما مر واما الاختان ونحوهما فاذا وطيء احداهما حرمت الأخرى (٢) الى ان تحرم

---

(١) بفتح الباء فهو من اضافة الصفة للموصوف و بكسرها فيكون صفة لمحذوف تقديره سبب مؤبد

(٢) فان عاد حل الاولى بنحو فسخ وطلاق قبل وطيء الثانية تخير في وطء ايتهما شاء بعد استبراء للعائدة إن أرادها أو بعد وطئها لم يطأ العائدة حتى يحرم الاخرى اهـ تحفة .

وَمَنْ مَلَكَ أَمَةً ثُمَّ تَزَوَّجَ أُخْتَهَا أَوْ عَمَّتَهَا أَوْ خَالَتَهَا حَلَّتِ الْمَنْكُوحَةُ وَحَرُمَتِ الْمَمْلُوكَةُ .

وَيَحْرُمُ عَلَى الْحُرِّ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَ أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ

الاولى عليه بازالة ملك كبيع او ازالة حل كتزويج او كتابة لارهن ونحوه (ومن ملك امة ثم تزوج اختها او عمتها او خالتها) او نحوها (حلت المنكوحة وحرمت المملوكة) عليه فان الاستفراش بالنكاح أقوى منه بالملك إذ يتعلق به الطلاق والظهار والايلاء واللعان والميراث وغيرها ولا ينافيه قولهم لو اشتري زوجته انفسخ نكاحها لأن ذلك في الملك وهذا في الاستفراش والملك نفسه أقوى من نفس النكاح واستفراش النكاح اقوى من استفراش الملك (ويحرم على الحر أن يجمع بين أكثر من أربع نسوة[1]) لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وقوله صلى الله عليه وآله وسلم لغيلان وقد أسلم وتحته عشرة نسوة اختر أربعاً منهن وفارق سائرهن رواه أحمد والترمذي وصححه ابن حبان والحاكم ثم إن نكح خمساً معاً

---

(١) قال في التحفة وكان حكمة هذا العدد موافقته لاخلاط البدن الأربعة المتولدة عنها انواع الشهوة المستوفاة غالباً بهن قال ابن عبد السلام كانت شريعة موسى تجلل النساء من غير حصر لمصلحة الرجال وشريعة عيسى صلى الله عليه وسلم تمنع غير الواحدة لمصلحة النساء فراعت شريعة نبينا صلى الله عليه وآله وسلم مصلحة النوعين ا هـ ٧/ ٢٠٠

2: أي صحيحة اهـ التحفة

4: ولأنها أم لا اهـ التحفة

8: ولحوق الولد فيه بالإمكان ولا يجامعه الحل الغير بخلاف فراش الملك فيهما اهـ التحفة ٣١٠/٧

وَيَحْرُمُ على ٱلْعَبْدِ أَكْثَرَ مِنِ ٱمْرَأَتَيْنِ وَٱلْأَوْلَى الاقْتِصارُ على واحِدَةٍ وَلَهُ أَنْ يَطَأَ بِمِلْكِ ٱلْيَمِينِ ما شاءَ .

بطل النكاح في الجميع إلا أن يكون فيهن أختان فيبطل فيهما ويصح في الباقي أو مرتباً بطل في الخامسة (ويحرم على العبد) ولو مبعضا أو مكاتبا (أكثر من امرأتين) لإجماع الصحابة عليه[1] رواه البيهقي عن الحاكم بن عتيبة بالتاء المثناة من فوق ثم مثناة من تحت ثم باء موحدة ، (والاولى الاقتصار على واحدة) إذا لم تكن له حاجة ظاهرة الى الزيادة (1) (وله) أي للحر (أن يطأ ، بملك اليمين ما شاء) لاطلاق الادلة وللاجماع نعم قال ابن العماد أن الأولي في التسري الاقتصار على واحدة قياسا على ما ذكروه في النكاح كما مر — تتمات —

منها لا يجتمع الملك والنكاح فلو ملك أحد الزوجين الآخر أو بعضه انفسخ النكاح .[2]

ومنها ليس للموقوف عليه نكاح الأمة الموقوفة حتى لو وقفت عليه زوجته انفسخ نكاحها .

ومنها ليس لكامل الحرية نكاح الأمة ولو مبعضة إلا بشروط أحدها أن لا يكون تحته حرة أو أمة تصلح للتمتع لا صغيرة لا تحتمل أو رتقاء أو برصاء أو غائبة أو هرمة أو مجنونة .

(1) ولأنه على النصف من ا هـ التحفة ٧ / ٣٠١ [handwritten margin note]

(2) لتناقض أحكام الملك والنكاح إذ الملك لا يقتضي نحو قسم وطلاق بخلاف الزوجية ا هـ التحفة وعبد الحميد [handwritten margin note]

---

(١) لقوله تعالى (فان خفتم أن لا تعدلوا فواحدة) قال في التحفة وقد تتعين الواحدة كما مر في نكاح السفيه والمجنون ا هـ

الثاني أن لا يقدر على حرة تصلح ولو كتابية إما لفقدها أو فقد الصداق ولو بغيبة ماله فإن قدر على حرة غايبة عن البلد بحيث تلحقه مشقة ظاهرة في قصدها أو يخاف العنت مدة قصدها فكالمعدومة وكذا لو وجدها بأكثر من مهر المثل أو رضيت بلا مهر أو بامهاله أو وجد من يستأجره أو يقرضه أو يهب له فتحل له الأمة والمسكن والخادم المحتاج اليهما كالعدم .

الثالث خوف العنت وهو الزنا بأن تغلب شهوته وتضعف تقواه وان لم يغلب على ظنه وقوع الزنا بل توقعه لا على ندور ومن ضعفت شهوته وهو يستقبح الوقوع في الزنا لدين أو مروءة أو حياء أو قويت شهوته وتقواه أو كان مجبوباً بالباء لم تحل له الأمة وكذلك من قدر على شراء أمة أو كانت في ملكه .

الرابع كون الأمة مسلمة ولو كان مالكها كافراً فتحرم الأمة الكتابية ولو على رقيق مسلم لا على كتابي .

الخامس كونها تحتمل الوطء فلا تحل الصغيرة التي لا تحتمله ومثلها الرتقاء ونحوها .

ومنها إذا أختلطت محرّمة بتشديد الراء المفتوحة بنسوة لم يكن له أن ينكح منهن إلا إذا كنّ غير محصورات كنساء بلدة أو قرية كبيرة وضابط غير المحصور ما يعسر عده على الواحد(1) (الفصل الثالث في أحكام الطلاق)

(1) عبارة المغني قال الامام المحصور ماسهل على الآحاد عده دون —

لا لمن ما ينسب متحملها طلب زوجة لو مجاوزة الحد التحفة ٧/٣١٧

أي وإلا بأن انتفى كل من الأمرين المذكورين لم تحل (الأمة) له ولزمه السفر لها إن أمكن انتقالها معه لبلده وإلا أي وإن لم يمكن الانتقال فكالعدم أي فهي كالمعدومة التحفة وعبد الحميد ٧/٣١٧

1 بنسب أو رضاع أو مصاهرة أو محرمة بسبب آخر كلعان أو توثن اه عبد الحميد: ومثله عكسه وهو ما لو اختلط محرمها برجال القرية التحفة ٧/٣٠٤

وَالْعِدَّةُ أَمَّا الطَّلاقُ فَيَنْقَسِمُ إِلَى قِسْمَيْنِ طَلاقٌ بِعِوَضٍ وَهُوَ

وهو لغة[1] حل القيد وشرعا حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه ، والأصل فيه قبل الاجماع الكتاب كقوله تعالى الطلاق مرتان الآية وقوله تعالى يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن والسنة كقوله صلى الله عليه وآله وسلم أبغض الحلال الى الله تعالى الطلاق رواه أبو داود والحاكم وصححه (والعدة) وهي مشتقة من العدد لاشتمالها على عدد من الاقراء أو الأشهر[2] كما سيأتي (أما الطلاق فينقسم إلى قسمين) الأول (طلاق بعوض وهو

[1] اسم مصدر لطلق بتشديد اللام ومصدره التطليق ومصدر لطلق بتخفيف اللام الطلوق. البجيرمي الى عبدالحميد ٨/

[2] أي غالبا ومن غير الغالب عدة الحامل والتي بوضع الحمل

— الولاة وقال الغزالي غير المحصور كل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظر عده بمجرد النظر ا ه . نقلا عن عبدالحميد ٧/٣٠٥

وعبارة التحفة ثم ما عسر عده بمجرد النظر كالألف غير محصور وما سهل كالعشرين بل المابة محصور وبينهما أوساط تلحق بأحدهما بالظن وما يشك يستفتى فيه القلب قاله الغزالي ا ه . ٧/٣٠٥

وفيها أيضاً نعم لو تيقن صفة بمحرمه كسواد نكح غير ذات السواد مطلقاً كما هو واضح واجتنبها إن انحصرن ا ه .

قال عبد الحميد قوله ان انحصرن مفهومه انه لا يجتنب ذات السواد الغير المحصورات وهو صحيح ا ه .

سم أي الى أن تبقى منها محصورات ا ه . ٧/٣٠٥

اَلْخُلْعُ وَاَلْقِسْمُ الثَّانِي طَلاقٌ بِغَيْرِ عِوَضٍ ، اَلْقِسْمُ الأَوَّلُ

الخلع [1]) بضم الخاء مأخوذ من الخلـع بفتحها وهو النزع لأن كلا من الزوجين لباس الآخر قال الله تعالى ﴿هن لباس لـكم وأنتم لباس لهن﴾ فكانه بمفارقة الآخر نزع نزع لباسه والأصل فيه قبل الاجماع قوله تعالى ﴿فإن خفتم أن لايقيما حدود الله فلا جناح﴾ الآية وقوله تعالى ﴿فإن طبن لـكم عن شيء منه نفسا فـكلوه﴾ الآية وخبر البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال ﴿أتت امرأة ثابت ابن قيس النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقالت يا رسول الله ثابت بن قيس ما اعتب وفي رواية ما انقم عليه في خلق ولا دين ولـكني اكره الـكفر في الاسلام اي كفران النعمة [2] فقال أَتَرُدِّينَ عليه حديقته [3] قالت نعم قال اقبل الحديقة وطلقها تطليقة﴾ وهو اول خلع وقع في الاسلام (والقسم الثاني طـلاق بغير عوض) وسيأتي (القسم الأول

---

(١) وأركانه خمسة ملتزم للعوض وبضع وعوض وزوج وصيغة .

(٢) أي نعمة العشير وهو الزوج لأنه لا يخلو عن نعمة على الزوجـة فلا تقوم بشكرها غالباً افاده الباجوري .

(٣) أي بستانه وكان أصدقها إياه كما في الباجوري والخلع وع من الطلاق وقدمه عليه لترتبه على الشقاق غالباً وأصله الـكراهة كالطـلاق إلا ما استثنى .

الإمام احمد : لا يحسب اي لا يعد الطلاق الحلفي
فينبغي أن تنتشر هذه الثقافة

الطَّلَاقُ بِعِوَضٍ وَهُوَ الْخُلْعُ

الطلاق بعوض وهو الخلع) كما مرَّ وهو فرقة بعوض مقصود (١) راجع إلى الزوج او سيده (٢) وهو جايز على الصداق وغيره ولو على اكثر منه

ولو تقديراً كأن خالعها على ما في كفها عالمين بأن لا شيء فيها فإنه يجب مهر المثل وكذا على البراءة من صداقها ... الخ ما في الح

(١) ولو ميتةً أو قوداً لها عليه أو خمراً أو خرج غير المقصود كالخلع على دم ونحوه كالحشرات فلا يصح الخلع بل يقع الطلاق رجعيا ولا مال لأنه طلق غير طامع في شيء لكون العوض فاسد غير مقصود فان كان فاسداً مقصوداً كخمر وميتة وقع الطلاق باينا بمهر المثل افاده الباجوري .

(٢) زاد في التحفة ولو كان العوض تقديراً كأن خالعها على مافي كفها عالمين بانه لا شيء فيه فانه يجب مهر المثل وكذا على البراءة من صداقها أو بقيته ولا شيء لها عليه أ هـ . وإن كان صداقها أكثر من مهر المثل

قال عبد الحميد قوله فانه يجب مهر المثل اذ قوله في كفها صلة لما او صفة له غايته أنه وصفه بصفة كاذبة فتلغو فيصير كأنه خالعها على شيء مجهول ا هـ نهاية ا هـ .

قُصِد ؟
يُهتَم به ؟
يُفتَى به ؟

ثم قال في التحفة اما فرقة بلا عوض أو بعوض غير مقصود كدم أو بمقصود راجع لغير من مر كان علق طلاقها على ابرائها زيداً عما لها عليه فانه لا يكون خلعاً بل يقع رجعياً ثم قال ولو خالعها على ابرائه وابراء زيد فابرأتهما براءة صحيحة فهل يقع بايناً لرجوع بعضه للزوج أو رجعياً نظراً لرجوع البعض الآخر للأجنبي كل محتمل والأول أقرب ا هـ .

قال عبد الحميد واعتمده أي الأول محمد الرملي ا هـ سم .

وَإِنَّمَا يَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بالِغٍ عاقِلٍ مُخْتَارٍ
وَيُكْرَهُ ٱلْخُلْعُ إِلاَّ فِي حالَيْنِ أَحَدُهُمَا أَنْ يَخافا أَوْ
أَحَدُهُما أَنْ لايُقيما حُدودَ ٱللهِ ما داما على الزَّوْجِيَّةِ ،

ويصح في حالتي الشقاق والوفاق كما سيأتي ، وذكر الخوف في الآية جري على الغالب (وإنما يصح من كل زوج بالغ عاقل مختار) ولوها زلا ومتعديا بسكره بخلاف الصبي والمجنون والمكره والسكران غير المتعدى فلا يصح خلعهم ولا طلاقهم لفساد عبادتهم والخبر رفع القلم عن ثلاثة كما مر نعم من يجهل معنى لفظ الخلع شرعا لايصح منه ولا يقع به طلاقه كما قاله الشيخ عز الدين في قواعده واعتراض الزركشي عليه مردود وسيأتي التصريح بنظيره في كلام الأصحاب في طلاق الاعجمي نعم هو مفروض فيمن يخفي عليه مثل ذلك غالباً كما يأتي هناك (ويكره الخلع) لخبر (ايما امراة سألت زوجها الطلاق من غير بأس فحرام عليها رائحةُ الجنة) رواه ابو داود وغيره باسناد صحيح ، ولخبر النسأي (المختلعات هن المنافقات) (إلا في حالين) فلا يكره الخلع فيهما (احدهما ان يخافا) اي يظنا (او احدهما ان لا يقيما حدود الله) اي اقامة احكامه من مواجيب الزوجية (ما داما على الزوجية) لقوله تعالى (فإن خفتم ان لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به اي لا جناح على الرجل في اخذ ما افتدت به نفسها ولا على المراة في اعطائه ولخبر ثابت ابن قيس السابق قال الاصحاب ولايكره الخلع عند الشقاق او النزاع

وَالثَّاني أَنْ يَحْلِفَ بِالطَّلاقِ على فِعْلٍ وَيَحْتاجُ لِفِعْلِهِ فَيُخالِعُها ثُمَّ يَتَزَوَّجُها فَلا يَحْنَثُ سَواءٌ فَعَلَ ٱلْمَحْلوفَ عَلَيْهِ قَبْلَ

عند كراهتها له لسوء خلقه او دينه او غيره (و) الحال (الثاني ان يحلف بالطلاق) الثلاث (على فعل ويحتاج الى فعله فيخالعها) ولا كراهة حينئذ لحاجة التخليص (١) من الحنث بخلافه في الحلف ؛ بما دون الثلاث (ثم) بعد مخالعته (٢) لها (يتزوجها فلا يحنث سواء فعل المحلوف عليه قبل

---

(١) قال في التحفة على أن في التخلص به تفصيلاً يأتي في الطلاق فتفطن له اهـ .

قال عبد الحميد والتفصيل انه إذا كانت الصيغة <لا افعل> أو <ان لم أفعل> تخلص وان كانت <لأفعلن> فلا اهـ كدري اهـ

(٢) قال في التحفة واذا فعل الخلع في الصورة فليشهد عليه فانه إذا أعادها لا يقبل قوله فيه وان صدقته على ماجزم به بعضهم ويؤيده مامر ان اتفاقهما على مقصد للعقد بعد الثلاث لا يفيد لرفعه التحليل اهـ .

(٣) وعبارة التحفة نعم لو قيد الطلاق بالدفع أي نحو اعطاء أو قبض أو اقباض كما هو ظاهر اليه جاز لها أن تدفع اليه ولا ضمان عليهما لأنها مضطرة للدفع إليه ليقع الطلاق على أنه عند الدفع ليس ملكه حتى تكون مقصرة بتسليمه له وانما هو ملكها ثم يملكه بعد اهـ —

يندب أن يفعل
المخلوف بين الخلع
والنكاح الجديد
خروجًا من الخلاف

التَّزْوِيج أَمْ لا ؟ وَلَوْ كانَ الزَّوْجُ سَفِيهاً صَحَّ خلعُهُ وَلَزِمَها دَفْعُ الْمالِ إلَىٰ وَلِيِّهِ وَإِنْ كانَ عَبْداً صَحَّ خُلْعُهُ

التزويج) بها ثانيا (ام لا) اي ام فعله بعده اما قبله فلانه لا يملك بضعها فلم يلحقها طلاقه كالاجنبي واما بعده فلانه نكاح ثانٍ لم يقع فيه تعليق والتعليق السابق للنكاح لا يقع به شيء ثم لافرق فيما ذكره المصنف في التخلص بالخلع بين الحلف على فعل شيء اوعلى نفيه حيث كانت الصيغة لاتقتضى الفَوْرِيَّة ولا بين المقيد بمدةٍ كقوله ان لم تفعلي كذا في هذا الشهر وبين غيره على الارجح المعتمد (ولو كان الزوج سفيها) فخالع زوجته (صح خلعه) سواء كان بمهر المثل ام لا[1] ولو بغير اذن الولي لأن طلاقه مجاناً نافذ[2] (ولزمها دفع المال الى وليه) ولايجوز دفعه اليه كسائر امواله فإن دفعت اليه باذن وليه[3] فوجهان في اصل الروضة قال ورجح الحناطي الاعتداد انتهى وبه جزم في الانوار وغيره نعم ان قيد بالدفع اليه كان قال ان دفعت الي كذا(1) فلها ان تدفعه اليه وان لم يأذن الولي لأنه انما يملكه في هذه بالدفع اليه لا قبله ثم على وليه المبادرة الى الاخذ منه (وان كان) اي الزوج (عبداً صح خلعه) وان لم يأذن سيده لما ذكرناه

1: ولو بأقل شيء، الا التحفة

2: فطلاقه بعوض أولى الا

3: وكان [الدفع] بإذنه [الولي] صح في العين والدين وفي السفيه في العين والدين [للتعبير] متى لم يبادر الولي الى أخذها منه فتلفت في يده ضمنها لأنه المقصر بالإذن له في قبضها وأما الدين ففي الاعتداد بقبضه له وجهان الخ اهـ التحفة ٧/ ٤٦٠ – ٤٦١

انظر ص ١٥٩ – (١) تعليق اسفل الصفحة

حاصل ما ذكره في الدفع إلى السفيه الاعتداد بالدفع إليه وبراءة الدافع في العين إن أذن الولي أو علم وفي الدين إن أذن أو بادر وأخذه منه وهذا حاصل ما في الروض وشرحه

انظر ص ١٥٩ — قال عبد الحميد قوله أو قبض أو اقباض أي ودلت قرينة على انه اراد التمليك ليوافق ما سيأتي من أنه اذا علق باحدهما وقع بالأخذ باليد ولا يملك اهـ رشيدي اهـ ٧/ ٤٦٠

وقال عبد الحميد (٧/ ٤٦١): حاصل ما تقرر أن العوض — ١٦٠ — إما أن يكون عينًا أو دينًا فإن كان عينًا وأذن الولي في الدفع له أو لم يأذن ولكنه تمكن من أخذها فلم يفعل حتى تلفت برئ المختلع الخ
وإن لم يأذن الولي ولم يتمكن من أخذها منه لم يبرأ المختلع بل يرجع الولي عليه بمهر المثل
وإن كان دينًا وأذن الولي في دفعه له أو لم يأذن ولكنه بادر أخذ برئ المختلع في الحالين
فإن لم يأذن ولم يأخذه منه حتى تلف رجع الولي على المختلع بالمسمى الصحيح وليس ما يوافقه

كما نبه عليه المصنف تحفة ٧/٤٧٤ عبدالحميد: قال الزركشي والأذرعي كذا أطلقوه وينبغي تقييده بما إذا علم الزوج سفهها وإلا فينبغي أنه لا يقع الطلاق إلا في مقابلة مال بخلاف ما إذا علم لأنه لم يطمع في شيء. الرشيدي سيد عمر وهو مخالف لقضية الشارح الآتي لكن المنقول المعتمد الخ عبدالحميد ٧/٤٧٤

وَوَجَبَ دَفْعُ الْمَالِ إِلَىٰ مَوْلَاهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَأْذُونًا لَهُ . وَيَصِحُّ بَذْلُ الْعِوَضِ مِنْ كُلِّ جَائِزِ التَّصَرُّفِ فِي الْمَالِ سَوَاءٌ فِيهِ الزَّوْجَةُ وَغَيْرُهَا وَلَا يَصِحُّ بَذْلُ الْعِوَضِ مِنَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ بِالسَّفَهِ وَيَقَعُ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا

ويدخل العوض في ملك السيد قهراً (ووجب دفع المال الى مولاه) دونه (إلا أن يكون مأذوناً له) في قبضه فيجوز الدفع إليه وهذا في غير المكاتب أما هو فيقبض لنفسه لصحة يده واستقلاله والمبعض يقبض ما يخص حريته فان كان مهاياة فالكل لصاحب النوبة[1] (ويصح بذل العوض) في الخلع (من كان جائز التصرف في المال (١)) لأنه المقصود في الخلع ولأنه تبرع فخرج به من اتصف بصبا أو جنون فلا يصح الخلع معه وأما المتصف بالرق والسفه فسيأتي (سواء فيه الزوجة وغيرها) فأفهم انه يصح الخلع مع غير الزوجة لأن الطلاق يستقل به الزوج والأجنبي مستقل بالالتزام قال الأصحاب وهو كاختلاعها لفظاً[2] وحكماً[3] (ولا يصح بذل العوض من المحجور عليه بالسفه) سواء الزوجة وغيرها وان اذن الولي[4] (ويقع الطلاق رجعياً) في المدخول[5] بها لاستقلال الزوج

---

(١) بان يكون غير محجور عليه لسفه أو رق لأن الاختلاع التزام المال فهو المقصود منه اهـ. ٧/٤٧١

4. عبدالحميد: فإذنه لغو
تحفة: لعدم أهليتها لالتزامه وليس للولي صرف مالها في هذا ونحوه وإن تعينت المصلحة فيه على ما اقتضاه إطلاقهم تحفة ٧/٤٦٣

1: فإن وقعت في نوبة السيد فالكل للسيد وإن وقعت في نوبة المبعض فالكل للعوض بناء على دخول الكسب النادر في المهايأة وهو المعتمد عش على التحفة وعبدالحميد

2: أي في ألفاظ الالتزام السابقة في التحفة ٧/٧

3: في جميع ما مر فهو من الزوج ابتداء صيغة معاوضة بشوب تعليق وله الرجوع قبل القبول ... ومن جانب الأجنبي ابتداء معاوضة بشوب جعالة ففي طلق امرأتي بألف في ذمتي فقبل وطلق امرأتك بألف في ذمتي فأجابه تبين بالمسمى

5: ويستثنى من قوله صور عبارة المغني (عبدالحميد) أحدها ما لو كان له امرأتان فخالع الأجنبي عنهما بألف من ماله صح بالألف وإن لم يفصل الخ

وَلَيْسَ لِلْابِ وَلا لِلجَدِّ وَلا لِغَيْرِهِما مِنَ الأَوْلِيـاءِ أَنْ يُخالِعَ امْرَأَةَ الطِّفْلِ وَلا أَنْ يَخْتَلِعَ الطِّفْلَةَ بِمالِهـا

بالطلاق ولا فرق بين كون الزوج عالماً بسفهها أم لا خلافاً للاذرعي وغيره نعم يُشترط لوقوع الطلاق القبول وإلا لم يقع لاقتضاء الصيغة القبول كالطلاق المعلق على صفة (٢) وان لا تكون الصيغة صيغة تعليق فان كانت كقوله ان ابرأتني من صداقك فانت طالق لم يقع مطلقاً سواء تلفظت بالإبراء أم لا ، لأنها لا يصح ابراؤها فلم توجد الصفة المعلق بها الطلاق ومثلها في التعليق بالابراء الأمة ونحوها وأما خلع الأمة بغير ذلك فيصح ثم ان كان في الذمة صح بالمسمى والا فهو المثل ولا تطالب إلا بعد العتق إلا ان كان باذن السيد فانه يتعلق بكسبها الحادث بعد الخلع وبمال تجارة في يدها أو بما عينه من عين أو دين (وليس للاب ولا للجد ولا لغيرهما من الأولياء أن يخالع امرأة الطفل) أو نحوه إذ ليس له ولا للجد أن يطلقا (ولا أن يختلع الطفلة) أو نحوها (بما لها) أي بشيء من مالها وان قل اذ ليس له التبرع بمالها ثم إن صرح بان ذلك (بالولاية عليها) لم يقع الطلاق أو بطريق الاستقلال أو لم يتعرض لشيء فخلع بمغصوب وسيأتي فان صرح بأنه مالها وقع رجعياً ولا مال ويجري هذا التفصيل في اختلاع الاجنبي الرشيدة

(٢) نعم ان نوى بالخلع الطلاق ولم يضمر التماس قبولها وقع رجعيا كما يعلم مما يأتي اهـ تحفة ٤٦٤/٧

وَيَصِحُّ الْخُلْعُ بِلَفْظِ الطَّلاقِ مِثْلَ أَنْ يَقولَ طَلَّقْتُكِ بِكَذا أَوْ طَلَّقْتُكِ عَلَى كَذا فَتَقولُ قَبِلْتُ أَوْ تَقولُ طَلِّقْني بِأَلْفٍ فَيَقولُ طَلَّقْتُكِ . وَيَصِحُّ بِلَفْظِ الْخُلْعِ وَالْمُفاداةِ مِثْلَ أَنْ يَقولَ

وتصريحه بان ذلك بالوكالة عنها كاذباً كتصريح الولي بالولاية (ويصح الخلع بلفظ الطلاق) أي بصرائحه أو كناياته مع النية (مثل أن يقول طلقتك بكذا أو طلقتك على كذا فتقول قبلت أو تقول طلقني بألف) درهم (فيقول طلقتك) أو تقول أبِنّي بكذا فيقول أبنتُكِ ونويا الطلاق (1) (ويصح) أيضاً (بلفظ الخلع) والمفاداة (مثل أن يقول

---

(1) أي فلا بد من نية الزوجين معاً في الكفاية (الكناية) فان لم ينويا أو أحدهما لم يصح اه .

حاشية بن قاسم نقلاً عن الزركشي وفيها أيضاً نقلاً عن الروضة فرع يصح الخلع بجميع كنايات الطلاق مع النية إذا جعلناه طلاقاً وان جعلناه فسخاً فهل للكنايات فيه مدخل وجهان اصحهما نعم فان نوى الطلاق أو الفسخ كان مانوى وان نوى الخلع عاد الخلاف في انه فسخ ام الطلاق اه

وفيه تصريح بان كنايات الطلاق مع نية الخلع فيها الخلاف في أية فسخ أو طلاق ويؤخذ منه الخلاف في صرايحه أيضاً وهو مقتضى قول المنهاج الآتي آنفاً وقلنا الخلع طلاق اه .

والاظهر أن الفرقة بلفظ الخلع طلاق لا فسخ .

1 الإبانة 17 = قطع to seperate, sever

2 الفسخ : إلغاة العقد

١) بامخرمة: يقع صريحًا بمهر المثل: أي الخلع
٢) حج: صريح الطلاق الرجعي
٣) رم: كناية الطلاق

خالَعْتُكِ بِأَلْفٍ فَتَقولُ قَبِلْتُ ،

خالعتك) أو فاديتك بألف درهم (فتقول قبلت) أو اختلعتُ أو ضمنته لك ونحوه ، ويكفي في الخرساء اشارتها المفهمة ، ثم لفظ الخلع والمفاداة صريح في الطلاق مع ذكر المال وكذا بدونه على الراجح بشرط قبولها (١) ويجب به مهر المثل لكن يشترط لوقوع الطلاق ولزوم المال في الخلع أن

(١) الذي في المنهاج أن الأصح انه لو جرى معها لفظ الخلع أو المفاداة بغير ذكر مال وجب مهر المثل والذي في الروضة انه عند عدم ذكر المال كناية قال في التحفة وجمع جمعٌ بحمل المتن على ما إذا نوى التماس قبولها فقبلت والروضة على ما إذا نفى العوض ونوى الطلاق فيقع رجعياً وكذا لو أطلق لفظ خالعتك بنية الطلاق دون التماس قبولها وان قبلت فعلم ان محل صراحته بغير ذكر مال اذا قبلت ونوى التماس قبولها وان مجرد لفظ الخلع لا يوجب عوضاً جزماً وان نوى به طلاقاً . وخرج بمعها مالو جرى مع اجنبي فانها تطلق مجاناً ا هـ . ٤٧٨/٧

ملخصاً أي ولا يحتاج الى نية الطلاق فيما إذا جرى مع أجنبي كما صرح به في التحفة ثم قال وظاهران وكيلها مثلها ا هـ . ٤٧٨/٧

ووافقه الامام محمد الرملي فيما ذكر الا فيما إذا لم يصرح بالمال ولم ينوه بل نوى التماس قبولها فانه اعتمد انها اذا قبلت ونوى الطلاق وقع وإلا فلا أفاده الباجوري .

الألفاظ الصريحة للخلع:
- مخالعة
- مفاداة
- الطلاق مع العوض

إن لم يقل (قبلت) ولكن يعطي العوض فوراً :

رم : يحصل الخلع } مسألة المنهاج
حج / مغ : لا يحصل الخلع } (ويشترط قبولها بلفظ
م مقتضى التبري في التحفة : (أو بفعل كإعطائه الألف على ما قاله جمع متقدمون

وَيُشْتَرَطُ اتِّصَالُ الإِيجَابِ وَالْقَبُولِ وَأَنْ يَكُونَ الْقَبُولُ مُوَافِقاً لَهُ فِي الْمَعْنَى فَلَوِ اخْتَلَفَ إِيجَابٌ وَقَبُولٌ كَطَلَّقْتُكِ بِأَلْفٍ فَقَبِلَتْ بِأَلْفَيْنِ أَوْ عَكْسُهُ

انظر : كامل المسائل ص ١٧١

تقبل المرأة فلو لم تقبل لم يقع طلاق ولا يجب مال وهذا إذا لم ينف العوض فان نفاه فقال خالعتك بلا عوض أو قصد نفيه وقع رجعياً ولا مال سواء قبلت أو لم تقبل أضمر التماس قبولها أم لا . ووقع في شرح الروض هنا كلام غير محرر والتحقيق ماذكرناه (ويشترط اتصال الايجاب والقبول) كالبيع ونحوه نعم لا يضر هنا تخلل كلام يسير[1] اجنبي بخلاف البيع لأن الخلع أوسع منه (و) يشترط أيضاً (أن يكون القبول موافقاً له) أي الايجاب (في المعنى) لا في اللفظ (فلو اختلف ايجاب وقبول) في المعنى (كطلقتك بألف فقبلت بألفين أو عكسه) كطلقتك بالفين فقبلت

أي في المال

---

(١) عبارة المنهاج مع التحفة ولا يضر تخلل سكوت أو كلام يسير ولو اجنبياً من المطلوب جوابه بين ايجاب وقبول لأنه لا يعد اعراضاً هنا نظراً لشائبة التعليق أو الجعالة وبه فارق البيع وظاهر كلامهم هنا أن الكثير يضر ولو من غير المطلوب جوابه وبه صرحوا في البيع ويحتمل انه لا يضر هنا الا من المطلوب جوابه لما تقرر من الفرق بينهما ثم رأيت شيخنا جزم به ا هـ .

لشائبة ← من جانب الزوج وكل منهما موسع فيه محتمل للجهالة بخلاف البيع
الجعالة ← من جانب الزوجة

المغني ٤٩٥ قول المنهاج في باب البيع (يشترط ألا يطول الفصل بين لفظيهما)

٧/٤٨٥

ج٤/١٧٣ أو شاملة ج٤ / ١٦

* من ص ١٧٤ : قال في البغية : في باب الخلع (مسألة ب) : قال لها أنت طالق طلقة خلعية أو أنت طالق الطلاق الخلعي أو أنت طالقة طلاقاً بائناً ولم يلتمس قبول الزوجة وقع رجعيًا

إذ الحاصل من كلامهم فيمن قال خالعتك أو فاديتك مثلاً من غير ذكر مال ونوى التماس قبولها وكذا إن لم ينوه كما قاله أبو مخرمة وابن سراج وقبلت فوراً - وقوعه بائناً بمهر المثل فإن لم تقبل فلا طلاق اتفاقاً ورجح ابن حجر أنه إذا لم ينو التماس قبولها يقع رجعيًا قبلت أم لا كما لو نوى العوض لفظاً أو قصداً فيقع رجعياً [illegible]

أَوْ طَلَّقْتُكَ ثَلاثًا فَقَبِلَتْ واحِدَةً بِثُلُثِ أَلْفٍ فَلَغْوٌ ،

بألف (أو طلقتك ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بثلث ألف فلغو) أي فلا يقع الطلاق كما في البيع ونحوه بخلاف ما إذا قبلت واحدة بالألف فانه يصح ويقع الثلاث لأن قبولها إنما يحتاج إليه للمال وأما الطلاق وعدده فيستقل به الزوج .

واعلم انه حيث بدأ الزوج بصيغة عقد كما في هذه الأمثلة فهو معاوضة[1] فيها شوب تعليق لتوقف وقوع الطلاق على القبول وله الرجوع قبل قبولها[2] ، وإنْ بدأ بقوله إنْ أو متى أعطيتني أو نحوه فتعليق فيه شوب معاوضة فلا رجوع له قبل الاعطاء ولا يشترط القبول لفظاً ولا الاعطاء فوراً[3] في غير إنْ وإذَا كما سيأتي ، وإن بدأت الزوجة بصيغة عقد أو

---

(١) لأخذه عوضاً في مقابلة البضع المستحق له ا هـ .

(٢) لأن هذا شأن المعاوضات ويشترط قبولها باللفظ كقبلت واختلعت أو ضمنت أو بفعل كاعطايه الألف على ما قاله جمع متقدمون أو باشارة الخرساء مفهمة ا هـ تحفة .

(٣) بل يكفي وان تفرقا عنه أو طال الزمن جداً نعم لو قيد في هذه بزمان أو مكان تعين أفاده في المغني قال في التحفة وإنما وجب في قولها متى طلقتني فلك ألف وقوعه فوراً لأن الغالب على جانبها المعاوضة بخلافه ا هـ .

وقوله بخلافه أي بخلاف جانبه أي الزوج فان الغالب عليه التعليق .

ولا مال ، التحفة ٧/ ٤٨٠

بالطلاق ،

أي قبول المال ، التحفة

أي بصيغة تعليق

ولا رجوع له فيه قبل الإعطاء كسائر التعليقات فلا طلاق الا بعد تحقق الصفة ولا يبطل بطرو جنونه كعكسه ، التحفة ٧/ ٤٨١

لأن صيغته لا تقتضيه تحفة ٧/ ٤٨١

عبدالحميد: أو بفعل وفاقا للنهاية وخلافا للمغني اهـ ٧/ ٤٨٠

وَلَوْ قالَ مَتَىٰ أَعْطَيْتِني أَلْفاً فَأَنْتِ طالِقٌ فَإِذا أَعْطَتْهُ طَلُقَتْ

تعليق [(١)] فهو من جهتها معاوضة [(٢)] فيها شوب جعالة [(٣)] فلها الرجوع قبل جوابه، ويشترط للبينونة فورية جوابه مطلقاً [(٤)] وان اجابها بأقل مما ذكرته من عدد الطلاق لم يضر ووقع ما أوقعه بنسبته من العوض (ولو قال متى) او متى ما او أي حين أو أي وقت او نحوه (أعطيتني ألفاً فأنت طالق) فتعليق كما مر (فإذا أعطته) الألف (طلقت) لوجود الصفة المعلق عليها ويكون الطلاق بائناً لما في ذلك من المعاوضة كما سبق

---

(١) كطلقني بكذا أو إن أو إذا أو متى طلقتني فلك علي كذا اهـ تحفة ٧/٤٨٣

(٢) لملكها البضع في مقابلة ما بذلته .

(٣) لبذلها العوض في مقابلة تحصيله لغرضها وهو الطلاق الذي يستقل به كالعامل في الجعالة اهـ تحفة ٧/٤٨٣

(٤) أي وان علقت بمتى ونحوها قال في التحفة فلو طلقها بعد زوال الفورية حمل على الابتداء فيقع رجعياً بلا عوض وفارق الجعالة بقدرته على العمل في المجلس بخلاف عامل الجعالة غالباً — وبحث انها لو صرحت بالتراخي لم يجب الفور اهـ .

وعبارة النهاية والأوجه عدم اشتراط الفورية ان صرحت بالتراخي اهـ ووافقه المغني وصوره الشبراملسي ان طلقتني ولو بعد شهر فلك على كذا افاده عبد الحميد .

وَلا يُشْتَرَطُ الإِعْطَــاءُ في ٱلْمَجْلِسِ ، وَلَوْ قالَ إِنْ أَوْ إِذا أَعْطَيْتِني أَلْفاً فَأَنْتِ طـالِقٌ يُشْتَرَطُ الإِعْطَــاءُ عَلَى ٱلْفَوْرِ

(ولا يشترط) في هذا ونحوه (الإعطاء في المجلس) أي مجلس التواجب وهو ما يحصل به الارتباط بين الإيجاب والقبول أي بل متى وُجِدَ الإعطاء في زمن طلقت وإن زادت على ما ذكر من العوض لكن الزايد لغو فلا يملكه ثم المراد بالاعطاء هنا اقباضه ذلك بيده أو وضعه بين يديه بحيث يتمكن من قبضه سواء فعلت ذلك بنفسها أو امرت به ففعل في حضورها لا في غيبتها (١) (ولو قال إن أو اذا (٢) أعطيتني الفاً فأنت طالق) فهو تعليق أيضاً (٣) لكن (يشترط الاعطاء على الفور (٤)) لأنه قضية العوض في المعاوضة وانما تركت هذه

---

(١) مثله في التحفة وعبارة المغني ويقع باعطاء وكيلها ان امرته بالاعطاء واعطى بحضورها ويملكه تنزيلاً لحضورها مع اعطاء وكيلها منزلة اعطائها بخلاف ما اذا اعطاه له في غيبتها لأنها لم تعطه حقيقة وتنزيلاً ا هـ .

(٢) ومثلهما كل مالم يدل على الزمن الآتي ا هـ . تحفة وقوله الزمن الآتي أي الآتي بيانه في كلامه وهو الزمن العام المدلول لمتى ا هـ . سيد عمر

(٣) أي فلا رجوع له ولا يشترط القبول لانهما حرفا تعليق كمتى ا هـ تحفة

(٤) والمراد به في هذا الباب مجلس التواجب السابق بان لا يتخلل كلام أو سكوت طويل عرفا وقيل مالم يتفرقا كما مر في خيار المجالس ا هـ تحفة وهذا في الحاضرة وأما الغايبة فالمناسب انه مجلس علمها بالنسبة لها كما في حاشية ابن قاسم .

ا كما في المحرر ، الد المغني ٣/ ٢٦٩

في : ولو طال الزمن جدا ، الد ٤ نص عبارة المغني فمتى وجد الإعطاء طلقت وإن زادت على ما ذكره ولو قيد في هذه بزمان أو مكان تعين الد عبدالحميد ٧/ ٤٨١

في : لأن ذكر العوض قرينة تقتضي التعجيل ، إذ الأعواض تتعجل في المعاوضات وتركت هذه القضية في نحو متى لصراحتها في التأخير كما مر بخلاف إن ... الد تحفة ٧/ ٤٨١ إذ لا دلالة لها على زمن أصلا

8: استحقه: العين أو الدين في الذمة

وَما جازَ أَنْ يَكُونَ صَداقاً مِنْ قَليلٍ وَكَثيرٍ وَدَيْنٍ وَعَيْنٍ وَمَنْفَعَةٍ جازَ أَنْ يَكُونَ عِوَضاً في ٱلْخُلْعِ وَما لا يَجوزُ أَنْ يَكُونَ صَداقاً مِنْ حَرامٍ وَمَجْهولٍ لا يَجوزُ أَنْ يَكُونَ عِوَضاً في ٱلْخُلْعِ فَإِنْ ذَكَرَ مُسَمًّى صَحيحاً ٱسْتَحَقَّهُ وَبانَتْ ٱلْمَرْأَةُ وَلا تَثْبُتُ لَهُ الرَّجْعَةُ

القضية في متى ونحوها لأنها صريحة في جواز التأخير شاملة لجميع الاوقات بخلاف إن وإذا[1] وهذا في غير الامة[2] أما هي فلا يشترط اعطاؤها على الفور ثم متى وجد منها الاعطاء طلقت بايناً ولزمها مهر المثل في ذمتها (١) (وما جاز ان يكون صداقاً (٢) من قليل وكثير ودين وعين ومنفعة جاز ان يكون عوضاً في الخلع وما لا يجوز أن يكون صداقاً من حرام[3] ومجهول[4]) وغيرهما (لا يجوز ان يكون عوضاً في الخلع) بجامع ان كلا منهما عقد معاوضة على منفعة بضع (فان ذكر مسمى صحيحاً استحقه[8] وبانت المرأة ولا تثبت له الرجعة) لانها إنما بذلته لتملك بضعها فلا يملك الزوج ولاية

(١) وعبارة التحفة اما الامة فمتى أعطت طلقت وان طال لتعذر اعطائها حالاً إذ لا ملك لها ومن ثم وكان التعليق باعطاء نحو خمر اشترط الفور لقدرتها عليه[6]، وفي الأول[7] اذا أعطته من كسبها أو غيره بانت على تناقض فيه ويرده للسيد أو مالكه وله عليها مهر المثل اذا عتقت اهـ . ٤٨٢/٧

(٢) قال في التحفة ومن ثم اشترط فيه[ك] شروط الثمن فلو خالع الأعمى على عين لم تثبت انتهى. ٤٦٨/٧

-١٦٩-

1: لأن (متى) مسماها زمن عام ومسمى (إذا) زمن مطلق، لأنها ليست من أدوات العموم ...

2: وألحق بالحرة المكاتبة والمبعضة. التحفة ٤٨١/٧

3: نحو مغصوب أو خمر ولو معلومة ...

ك: عبد الحميد: أي: العوض شروط الثمن أي من كونه متمولا معلوما مقدورا على تسليمه اهـ مغني

فَإِنْ شَرَطَ الرَّجْعَةَ سَقَطَ الْمَالُ وَثَبَتَتِ الرَّجْعَةُ

الرجوع ولأنه تعالى جعله فدية والفدية خلاص النفس من السلطنة عليها (فان شرط الرجعة) كقوله طلقتك بكذا على ان لي عليك الرجعة (سقط المال وثبتت الرجعة) لتنافي شرطي المال والرجعة فيتساقطان ويبقى أصل الطلاق وقضيته ثبوت الرجعة[1] وهذا بخلاف ما اذا شرط رد العوض

---

(١) عبارة التحفة مع المنهاج فان شرطها كطلقتك أو خالعتك بكذا على أن لي عليك الرجعة فقبلت أو أن ابرأتني من صداقك فانت طالق طلقة رجعية فابرأت كما افتى به جمع اخذا من فتاوى ابن الصلاح فرجعي ولا مال له لأن شرطي الرجعة والمال أي أو البراءة متنافيان فيتساقطان ويبقى مجرد الطلاق وهو يقتضي الرجعة ولأنه لما صرح برجعية علم أن مراده مجرد التعليق بصفة البراءة لا أنها عوض اهـ .

قال عبد الحميد قوله فابرأت ينبغي لا يعتبر هنا فورية ولا علم الزوجين بالمبرأ منه لأنه تعليق محض لا معاوضة فيه وهذا انما يتأتى إن قلنا بما اقتضاه صنع الشارح من عدم حصول البراءة فان قلنا بما نقله السيد السمهودي وغيره من ابن الصلاح من حصولها وهو الظاهر فواضح اشتراط علمهما والا فينبغي أن لا يقع لأن المتبادر البراءة الصحيحة إلا أن يريد التعليق على مجرد اللفظ اهـ .

سيد عمر اقول اشتراط الفور على الثاني دون الأول مسلم وأما العلم فيشترط (علمهما) معاً كما يفيده قوله لأن المتبادر الخ اهـ .

فَإِنْ ذَكَرَ عِوَضاً فَاسِداً بَانَتْ وَوَجَبَ مَهْرُ ٱلْمِثْلِ ، وَلَوْ قَالَ لَهَا

متى شاء ليراجع فانه يقع الطلاق باينا بمهر المثل لرضاه بسقوط الرجعة ومتى سقطت لا تعود (فان ذكر عوضاً فاسداً كخمر أو مجهول أو مغصوب (بانت) منه (ووجب مهر المثل) له عليها لأنه المراد عند فساد العوض كما في فساد الصداق وهذا بخلاف ما إذا كان الخلع مع أجنبي وقال أي الأجنبي طلقها على هذا الخمر أو على هذا المغصوب أو عبد زيد فطلق فانه يقع رجعياً ولا مال واما إذا لم يقل ذلك بأن قال (طلقها على هذا) مثلا وكان مغصوباً او خمراً أو نحوهما فيقع بايناً بمهر المثل نعم يستثنى من المخالعة معها ما إذا خالعها على ما لا يقصد كالدم والحشرات فانه يقع رجعياً ولا مال (1) بخلاف الميتة لأنها قد تقصد للجوارح وللضرورة (ولو قال لهـا

---

(1) والحاصل انهم ضبطوا مسائل باب الخلع وحصروها في أربع صور قال في المغنى ضابط مسائل الخلع ان منها ما يقع فيه الطلاق بالمسمى ومنها ما يقع فيه الطلاق بمهر المثل ومنها ما يقع رجعياً ومنها ما لا يقع أصلاً — فالذي يقع فيه الطلاق بالمسمى أن تكون الصيغة صحيحة والعوض صحيحاً والذي يقع فيه بمهر المثل هو الذي تكون الصيغة فيه صحيحة والفساد في العوض ، والذي يقع فيه رجعياً هو الفساد فيه من جهة الصيغة ويكون الطلاق فيه من جهة الزوج منجزاً غير معلق والذي لا يقع أصلاً هو الذي يكون الطلاق فيه معلقاً ولم يوجد شرطه والله اعلم انتهى ومثله في التحفة والنهاية .

〈إِنْ أَبْرَأْتِنِي مِنْ مَهْرِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ〉 فَأَبْرَأَتْهُ مِنَ الْمَهْرِ طَلُقَتْ بَائِناً وَبَرِئَ وَيُشْتَرَطُ عِلْمُهَا بِالْمَهْرِ جِنْساً وَقَدْراً وَصِفَةً

ان ابرأتيني من مهرك) أو دينك (فأنت طالق فأبرأته من المهر) او الدين (طلقت بايناً وبرىء) أما وقوع الطلاق فلوجود الصفة المعلق عليها وأما البينونة فلما فيه من المعاوضة (ويشترط) لصحة البراءة والطلاق (علمها بالمهر) أو غيره مما علق بالابراء منه (جنساً) كدراهم (وقدراً) كعشرة (وصفة) كصحاح ومكسرة لأنه لا يصح الابراء من المجهول فأفهم أنه لا يشترط علم الزوج بذلك وهو كذلك خلافاً للبلقيني والزركشي (٢) لكن مع عدم علمه يقع الطلاق رجعياً كذا ذكره الامام السمهودي رحمه الله في كتابه المحرر من الآراء ان الطلاق على هذا يكون رجعياً واستشهد بما في فتاوى ابن الصلاح فيما إذا قال إذا وهبتني صداقك فأنت طالق طلقة رجعية من انها إذا وهبته يقع الطلاق رجعياً اهـ قال أي السمهودي ولا يلزم في صيغ التعليق بالبراءة من حصول نفع للزوج جعله عوضاً انتهى والذي يظهر لي ترجيح البينونة في هذه الصورة لحصول العوض فيها للزوج بالبراءة مما في ذمته وجهله بالمبرأ منه لا يخرجه عن كونه عوضاً كما لا يؤثر في صحة

---

(٢) وأفقهما أيضاً ابن حجر في التحفة فانه اعتمد اشتراط علم كل من الزوجين بقدر المهر فيما إذا علق بابرائها اياه من المهر قال لأن الطلاق بالابراء معاوضة وهي لا بد فيها من علمهما بالعوض اهـ .

فَإِنْ أَبْرَأَتْهُ وَهِيَ لا تَعْرِفُ ٱلْمَهْرَ لَمْ تَصِحَّ ٱلْبراءَةُ وَلَمْ يَقَعِ الطلاقُ

البراءة ويفارق ما افتى به ابن الصلاح بان تصريحه بان الطلقة رجعية اخراج لتلك الصورة عن المعاوضة وتحقيق للتعليق المجرد فيها بخلاف الجهل بالعوض فانه لا ينفي المعاوضة ولهذا لو علق تلك باعطاء عبـد مثلاً مجهول فاعطته طلقت بايناً بمهر المثل وانمـا رجع فيه لمهر المثل لعدم صلاحيته للدخول في ملـكه بخلاف المبرأ منه فيما نحن فيه وهذا الذي رجحته هو مقتضي فتوى الاصبحي وابن شكيـل وغيرهما (فان ابرأته وهي لا تعرف المهر) جنساً أو قدراً أو صفة (لم تصح البراءة) كما سبق (ولم يقع الطلاق) لعدم وجود الصفة المعلق عليها وهي الابراء [1] وهذا ~~فرجح السمهودي الوقوع~~

(١) لأن الابراء من المجهول غير صحيح بخلاف ما اذا قال لها إن نذرت لي بـكذا كالمهر مثلاً فانت طالق فنذرت له بذلك صح النذر لقبول الجهل ووقع الطلاق بايناً على الأوجه قال في التحفة وكون النـذر قربة لا ينافي وقوع الطلاق في مقابلته اذ الابراء قربة أيضاً انتهى افاده باسودان في زيتونة الالقاح ويؤيده ما في القلايد وصورته مسئلة افتى شيخنا عبـد الله بن عبد الرحمن بافضل أن قوله متى نذرت لي زوجتي بـكذا كقوله متى ابرأتني فتطلق بالنذر كما ذكر بايناً على الأصح وان كان مجهولاً لا لصحة النذر بالمجهول وطول الـكلام فيه وصححه شيخنا الفقيه الشريف محمد بن عبد الرحمن الأسقع باعلوي ونقل الأول العمل به عن بعض اهل العلم قبله ـــ

النذر في المجهول صحيح

الشرح

~~الطلاق~~ بخلافِ ما إذا كانَ ذلِكَ في صِيغَةِ عَقْدٍ كَخالعتُكِ علىٰ الْبَراءَةِ مِنْ مَهْرِكِ فإنَّها إذا أَبْرَأَتْهُ مع جَهْلِها يَقَعُ الطَّلاقُ بائِناً بِمَهْرِ الْمِثْلِ لِأَنَّ فَسادَ الْعِوَضِ لا يُؤَثِّرُ في وُقوعِ الطَّلاقِ كَما عُرِفَ بِخِلافِ التَّعْليقِ لا بُدَّ فيهِ مِنْ وُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ .

تنبيهٌ :

مِمَّا تَعُمُّ بِهِ الْبَلوىٰ(١) وَيَكْثُرُ وُقوعُهُ أَنْ يَقولَ إِنْ

التعليقات

— وأجاب الشريف على السمهودي بوقوعه رجعياً لأن النذر قربه والتعليق به كهو بالصلاة ومال إليه بعض أهل عصره وأجاب الأول بأن الابراء أيضاً قربة وقد اطبقوا على ترجيح أنه يقع به بايناً أقول وهو الذي نعتقده ورب نذر يكون موجبه غرضاً دنيوياً كقول الراغبة عن زوجها إن طلقني فعلي لله أو لفلان كذا لرغبتها في الطلاق فقد اقتضى كلامهم في النذر لزوم ما التزمته ولو قال ان ابرأتني منه فنذرت له به برىء ولم تطلق اذ لا براء غير النذر نقل عن القاضي محمد القماط والقاضي عبد الرحمن الناشري بخلاف قوله ان بريت منه فيقع انتهى كلام صاحب القلايد .

(١) وفي فتاوي الحبيب عبد الله بن حسين بلفقيه (مسئلة) رجل تشاجر هو وزوجته وقال لها إذا ابرأتيني من جميع ما تستحقينه عندي فانت طالق فقالت له نذرت لك بجميع ما استحقه عندك (الجواب) ان كان —

أَبْرَأْتِينِي فَأَنْتِ طَالِقٌ وَلا يَذْكُرُ ٱلْمُبْرَأَ مِنْهُ فَتَقُولُ أَنْتَ بَرِيءٌ وَحُكْمُهُ إِنْ أَرَادَ ٱلْإِبْرَاءَ مِنْ شَيْءٍ مُعَيَّنٍ كَالْمَهْرِ مَثَلاً وَأَرَادَتْهُ هِيَ أَيْضاً مَعَ عِلْمِهِمَا بِهِ صَحَّ وَوَقَعَ بَائِناً وَإِلاَّ لَمْ يَقَعِ ٱلطَّلَاقُ لِمَا مَرَّ نَعَمْ إِذَا لَمْ يُرِدْ هُوَ شَيْئاً مُعَيَّناً وَأَرَادَتْ هِيَ ٱلْإِبْرَاءَ مِنْ شَيْءٍ مُعَيَّنٍ أَوْ أَرَادَ تَعْمِيمَ ٱلْبَرَاءَةِ مَعَ عِلْمِهِمَا

— مرادها بجميع ما استحقه عليك أي من الدين ونحوه وعلمت قدره هي وهو كالمهر ستة قروش وربع مثلاً والدين ماية قرش مثلاً بانت بذلك وصح النذر لأن النذر هذا حكمه حكم البراءة فلا بد من علمهما بالمنذور به أو كالمبرأ منه على المعتمد وان جهلا احدهما فلا طلاق وكذا ما استحقه عندك من وديعة مثلاً فالحكم واحد والله أعلم ا هـ .

وعبارة التحفة وفي ان ابرأتني من صداقك فقالت نذرت لك به قال جمع لا يقع شيء أي والنذر صحيح واستشكل بان هبة الدين لمن عليه ابراء ورد بفقد صيغة البراءة أي والهبة المتضمنة لها ولا نظر لتضمن النذر لها أيضاً لأنه تضمن بعيد كما هو ظاهر ومحله حيث لم ينو سقوط الدين عن ذمته والا بانت بذلك وبرىء ا هـ .

هذا حكم النذر له بالمهر فيما اذا علق الطلاق بالبراءة واما إذا علق الطلاق بالنذر فقد مر الكلام فيه نقلاً عن زيتونة الالقاح وعبارة التحفة والاوجه في إن نذرت لي بكذا فانت طالق فنذرت له به انه يقع بايناً به ، وكون النذر قربة لاينافي وقوع الطلاق في مقابلته اذ الابراء قربة أيضاً ا هـ .

فَإِنْ أَخَّرَتْ لَمْ تَطْلُقْ وَلَوْ قَالَ مَتَىٰ أَبْرَأْتِينِي فَأَنْتِ طَالِقٌ لَمْ يُشْتَرَطُ الْفَوْرُ وَيُشْتَرَطُ لِوُقُوعِ الطَّلَاقِ أَنْ لا يَكُونَ قَدْ وَجَبَتْ فِيهِ الزَّكَاةُ فَإِنْ كَانَ قَدْ وَجَبَتْ فِيهِ الزَّكَاةُ وَلَمْ تُخْرِجْ لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ

رجعياً قال لأن المعلق عليه مطلق الابراء وهو صادق بذلك انتهى والذي يظهر لي في هذه أيضاً البينونة كما في نظايرها مما مر (فان أخرت) الابراء عن المجلس في إن أو إذا (لم تطلق) لما مر فان كانت غايبة فوقت بلوغها الخبر كمجلس التواجب (ولو قال متى) أو أي وقت أو نحوه (ابرأتني فانت طالق لم يشترط الفور) لما مر (ويشترط لوقوع الطلاق) المعلق على الابراء (أن لا يكون قد وجبت فيه) أي المبرأ منه (الزكاة[1] فان كان قد وجبت فيه الزكاة ولم تخرج لم يقع الطلاق) لانه انما برى

---

(١) واضح حيث صدر من جاهل بتعلق الزكاة أو بمقدار ما تعلقت به الزكاة أو بكيفية تعلق الزكاة واما اذا صدر من عالم بجميع ما ذكر حالا فظاهر انه إنما يريد بالمهر ما هو لها وهو الباقي بعد مقدار الزكاة لعلمه بان ماعداه للفراء على سبيل الشركة فكيف تملك اسقاطه ثم قال ثم حيث اعتبر علمه فلا بد من النظر الى علمها بناء على ماقدره هنا من انه لابد في البراءة هنا من علمها ا هـ . سيد عمر البصري

الذي يتعلق بحق الفقراء لم يبرأ

عن بعض المذكور لا عن كله فلم يوجد المعلق عليه (١) وهذا بناء على أن تعلق الزكاة بالمال تعلق شركة وهو المذهب وان الدين في ذلك كالعين وهو المعتمد وقد علم بذلك أن سبق براءته منه أو من بعضه أو انتقاله بحوالة ونحوها حكمه كذلك .

وقوله لم تخرج به احتراز عما إذا اخرجت أي فيقع وهو يشمل ما إذا أخرجت من عينه أو من غيره وهو كذلك في الثاني دون الأول فلو قال ولم تخرج من غيره لسلم وليس على اطلاقه بل إن كان المعلق عليه ديناً غير المهر وقال ان ابرأتيني من دينك علي فأبرأته وقع الطلاق مطلقاً سواء أخرجت الزكاة من عينه ام من غيره وان كان المعلق عليه المهر فان علق عليه باسم

---

(١) زاد في التحفة وزعم ان الظاهر انه انما يقصد براءته مما تستحقه هي ليس في محله بل الظاهر انه يقصد براءة ذمته من جميع ما فيها اذ لو علم ان مستحقي الزكاة يتعلقون به بعد الطلاق لم يوقعه وكثيرون يغفلون النظر لهذا فيقعون في مفاسد لا تحصى ا هـ .

ثم قال ولو طاب منها الابراء فابرأته براءة فاسدة فنجز الطلاق وزعم انه انما أوقعه لظنه صحة البراءة لم يقبل على مافيه مما يأتي ا هـ . تحفة

قال عبد الحميد قوله لم يقبل الخ هذا يشعر بانه يقع عليه الطلاق ظاهراً أو انه في الباطن محمول على قصده فان كان صادقاً فيه لم يقع باطناً ولم يبين الطلاق الواقع هل هو رجعي أو باين واظن أن في كلام الشارح السابق ما يصرح بالثاني ا هـ ع ش انتهى ٧/٥٠٥

الدين كان الحكم كذلك وان علق عليه باسم المهر كأن قال ان ابرأتيني من مهرك فلا يقع الطلاق مطلقاً سواء أُخرجت الزكاة من عينه أم من غيره أما ان اخرجت من عينه فظاهر (١) واما ان اخرجت من غيره فلأن

---

(١) قال في التحفة : وقد اختلف جمع متأخرون فيما لو اصدق ثمانين فقبضته منها أربعين ثم قال لها ان ابرأتني من مهرك الذي تستحقينه في ذمتي وهو ثمانون فأنت طالق فأبرأته منها فقيل يبرأ وتبين لأن المقصود براءة ذمته منها وقيل لا براءة ولا طلاق لأنه معلق على صفة وهي البراءة من ثمانين ولم توجد والبراءة انما وقعت منها في مقابلة الطلاق ولم يوجد وقيل لاطلاق لذلك وتصح البراءة لأنها لم تعلقها بشرط وافتى الشيخ اسماعيل الحضرمي بالأول وهو الأوجه ان علم الحال وان نوزع فيه لأن قوله الذي تستحقينه بذمتي مع علمه بانه لم في ذمته الا أربعون يبين أن مراده بقوله وهو ثمانون باعتبار أصله لا غير . ثم قال أواخر باب الخلع ولو قال ان ابرأتني من مهرك وهو عشرة فأبرأته منه فبان اقل مما ذكره أو أكثر فالذي يظهر الوقوع في الأولى لأن الشرط علمها وقد صرحوا بان الابراء من الأكثر يستلزمه من الأقل فصار لشمول كلامه له كأنه دون الثانية لأنه حينئذ جاهل به ومع جهله به لا وقوع لأن الطلاق بالابراء معاوضة وهي لا بد فيها من علمها بالعوض ، واطلاق الوقوع هنا أو عدمه غلط فاحذره ومسئلة وهو ثمانون السابقة غير هذه فتأمله انتهى كلام التحفة قال عبد الحميد في حاشيته نقلاً عن السيد عمر البصري قوله ومسئلة وهو —

وَلَوْ قالَتْ إِنْ طَلَّقْتَنِي فَأَنْتَ بَرِيءٌ فَطَلَّقَهَا وَقَعَ الطَّلَاقُ رَجْعِيًّا وَلا يَبْرَأُ .

قدر الزكاة من المهر الذي في الذمة لم يبق مهراً بل ديناً آخر لانتقاله الى ملك المستحقين ثم عوده بملك آخر فهو كدين لها آخر في ذمته غير المهر وحينئذ فلم توجد البراءة عن جميع المهر فلم يقع الطلاق لعدم وجود الصفة هذا ما ظهر لي في ذلك وفهمته من كلام الاصحاب ولم أره مصرحاً به (ولو قالت إن طلقتني فانت برىء) من مهري مثلاً (فطلقها وقع الطلاق رجعياً ولا يبرأ) لأن الابراء لا يصح تعليقه وطلاق الزوج طمعاً في البراءة من غير لفظ صحيح في الالتزام لا يوجب عوضاً وهذا ما جزم به القاضي في تعليقه وقال الاسنوي انه المشهور (١) وبحث الشيخان البينونة بمهر المثل

أي التعليق لا يصح الإبراء

— ثمانون الخ وجه الفرق بين ما هنا ومسئلة الثمانين انه فيما نحن فيه وطن نفسه على إيقاع الطلاق في مقابلة مهرها وقد حصل له وان أخطأ في ظن انه عشرة وفي تلك لم يحصل له البراءة من مهرها الذي سمح بالطلاق في مقابلته لأن بعضه مقبوض ومن ثم لو علم الحال وقع كما تقدم عن الشارح لأن علمه قرينة على أن مراده التعليق على الباقي وان كان لفظه مطلقاً انتهى

(١) واعتمده أيضاً العلامة ابن حجر في التحفة قال في بغية المسترشدين (فايدة) قالت له إن طلقتني فانت برىء فطلق وقع رجعياً كما في الارشاد والتحفة وابي مخرمة ولا براءة واعتمد في الفتح وقوعه بايناً بمهر المثل وفصل —

تابع الشيخين وبامخرمة

وَمِثْلُهُ ما لَوْ قالتَ (أَبْرَأْتُكَ بِشَرْطِ أَنْ تُطَلِّقَنِي) وَلَوْ عَلَّقَ الطَّلاقَ على اَلْبَرَاءَةِ مِنَ اَلْمَهْرِ وَاَلْمُتْعَةِ فَأَبْرَأَتْهُ مِنْهُمَا لَمْ تَطْلُقْ

وحكياه في أواخر الخلع عن فتاوى القاضي وجرى عليه الخوارزمي وهو المعتمد وعلى الأول فقال السمهودي ينبغي تخصيصه بما إذا لم يقل الزوج انه أراد ايقاع الطلاق في مقابلة ما بذلته من البراءة المعلقة فان قال ذلك تعين وقوعه بايناً بمهر المثل (ومثله ما لو قالت ابرأتك بشرط أن تطلقني) فطلقها فعلى الاول يقع رجعياً ولا يبرأ وبهذا جزم في الأنوار[٢] وقال لان الشرط نوع من التعليق انتهى وجرى الخوارزمي في كافيه على صحة البراءة ووقوع الطلاق بايناً وبها يعلم أنها ليست كالتي قبلها وجرى عليه السمهودي وفرق بأن الأول محض تعليق لأصل البراءة وهذا تنجيز مع شرط إذ المراد بذل البراءة منجزة في مقابلة الطلاق وتحقق المقابلة للطلاق بالبراءة كما في الصيغ المقرونة بذلك بخلاف صورة التعليق وبخلاف ما لو قالت ابرأتك على الطلاق فطلق فانه يبرأ ويقع الطلاق بايناً (ولو علق الطلاق على البراءة من المهر والمتعة) أو نفقة العدة أو نحوها (فأبرأته منهما لم تطلق) لعدم

— في النهاية بين علمه بالفساد فيقع رجعياً والا فباين بمهر المثل انتهى وقوله وابي مخرمة لعله في غير هذا الشرح لأنه اعتمد في هذا الشرح ما بحثه الشيخان واعتمده في الفتح من وقوعه بايناً بمهر المثل كما علمت .

(٢) قال في فتح المعين هنا قال شيخنا يعني ابن حجر والمتجه ما في الأنوار اهـ .

صحة البراءة عن المتعة إذ لا تجب إلا بالطلاق فلم توجد الصفة المعلق عليها نعم إن أراد في هذه واشباهها التعليق على مجرد تلفظها بذلك وقع الطلاق رجعياً لوجود الصفة (تنبيه) المفهوم من اطلاقهم صحة البراءة عما يصح الابراء منه كالمهر في هذه الصورة وان كانت انما ابرأت بناء على كونه صفة لوقوع الطلاق وذكر الاذرعي ان بعض الفضلاء صرح به وقال انه مقتضى القواعد انتهى (١) ومحله كما قاله السمهودي إذا لم تقصد جعل البراءة في مقابلة

(١) قال في التحفة ولو كان لها في ذمته معلوم ومجهول فقال ابرأتني من جميع ما في ذمتي فانت طالق فابرأته من المعلوم وجده أو منهما فقياس ما مر عن القاضي حسين انه لا يبرأ عن المعلوم لأنها إنما ابرأت في مقابلة الطلاق ولم يقع ، وقياس ما مر عن غيره البراءة ا ﻫ .

والذي مرّ عن القاضي حسين وغيره هو قوله ولو قال ابريئني واعطيك كذا فابرأته فلم يعطها فافتى ابن عجيل واسماعيل الحضرمي بعدم صحة البراءة وتبعهما أبو شكيل فقال حيث حصل بينهما مواطاة أو تواعد ولم يف بالوعد لم يصح الابراء وغيره فقال ما قالاه هو المعتمد لأن معنى قولها ابرأتك أي بما وعدت وأيده بعضهم أيضاً بما في فتاوى الاصبحي ان من علق الطلاق بما يقتضي الفورية فابرأته لا فوراً ظانة انها طلقت لم تصح البراءة كما افتى به القاضي حسين وهو كما افتى احد من نظايرها في الصلاح ا ﻫ .

قال بعضهم وظنها حصول الطلاق يرجح ان مرادها ابرأتك في مقابلة —

المعتمد: اشتراط الفورية في المجلس في الحاضرة وعند بلوغ الخبر في الغائبة

وَلَوْ قالَ إِنْ أَبْرَأَتْنِي زَوْجَتِي مِنْ صَداقِها فَهِيَ طالِقٌ فَأَبْرَأَتْهُ مِنْهُ طَلُقَتْ وَإِنْ كانَتِ ٱلْبَراءَةُ عَلَى ٱلتَّراخِي .

الطلاق فإن قصدته لم يبرأ لتضمن هـذا التعليق شايبة المعاوضة (ولو قال ان ابرأتني زوجتي من صداقها فهي طالق فابرأته منه طلقت وإن كانت البراءة على التراخي) وإن كانت حاضرة لأنه لم يستدع منها جواباً وهذا تبع فيه ابن عجيل (١) والمعتمد اشترط الفورية في المجلس في الحاضرة وعند

— طلاقي فتلغو البراءة عند انتفائه . قال ابن حجر وهذا كله منازع فيه بانه لا نظر الى الوطأة والوعد كسائر العقود وهذا هو القياس فليكن الأوجه صحة البراءة مطلقاً في المسئلتين اذ لا عبرة عند الاتيان بصريحها بنية كونها في مقابلة الوعد او الطلاق وليس هذا بأولى من مواطأة المحلل على الطلاق ووعده به اذ قولها ابرأتك ناوية ذلك كقول الولي زوجتك ناوياً ذلك فكما لم ينظروا للنية ثم بل عملوا بالصريح المخالف لها فكذلك هنا بل أولى لأن النكاح يحتاط له ما لا يحتاط للابراء انتهى . ٧/٥٠٥-٥٠٦

(١) قال في التحفة والابراء فيما ذكر كالاعطاء ففي إن ابرأتني لابد من ابرائها فوراً براءة صحيحة عقب علمها وإلا لم يقع ، وافتاء بعضهم بانه يقع في الغايبة مطلقاً لأنه لم يخاطبها بالعوض فغلبت الصفة بعيد مخالف لكلامهم ومن ثم قال في الخادم في فلانة طالق على ألف انشاءت قياس الباب اعتبار الفورية هنا لوجود المعارضة أي فكذا الابراء فيه معاوضة هنا انتهى .

بلوغ الخبر في الغايبة كما قرره السمهودي وغيره وهو مقتضى كلام الأصحاب.

تتمات :

يحتاج اليها منها من صيغ الخلع قوله أنت طالق على البراءة أو على تمام البراءة أو على صحة البراءة ونحو ذلك وكذا قولها ابرأتك أو أنت بريء على الطلاق أو على صحة الطلاق أو نحوه ففي هذه الصيغ وشبهها إن وجد شرط البراءة صحت وبانت بالطلاق وإن لم يوجد الشرط لم تصح البراءة ويقع الطلاق بايناً بمهر المثل بخلافه في صورة التعليق كما قدمناه، ومنها في فتاوى الأصبحي لو قال أنت طالق وتمام طلاقك براءتك أنه ان لم ينو به الشرط وقع في الحال وان ادعى أنه أراد تعليق الطلاق بالبراءة قبل منه بيمينه انتهى ولو قال ابرأيني وأنت طالق وقصد التعليق على البراءة وهذا اللفظ شايع عرفاً للتعليق أفتى أبو زرعة العراقي بالحمل على التعليق.

ومنها لو قال متى أو إذا نذرت لي بكذا فأنت طالق أفتى الإمام السمهودي بوقوعه رجعياً لأن النذر من القرب (١) ومثله ان تصدقت عليّ

---

(١) خالفه ابن حجر في فتاويه تبعاً للرداد كما في بغية المسترشدين نقلاً عن ابن يحيى والاشخر والكردي فقد افتى (بالنذر) بأنّ النذر من صيغ الخلع كالابراء والاعطاء مع تضمن كلّ المعاوضة التقديرية انتهى قلت وقد تقدم في التعليق على شرح قول المتن فان ابرأته وهي لا تعرف المهر لم تصح البراءة ولم يقع الطلاق ـ النقل عن التحفة ما يوافق ما في فتواه والنقل أيضاً عن القلائد بما فيه الغنية عن الاعادة وعبارة البغية (مسئلة ي ش ك) ـ

أَلْقِسْمُ الثّاني الطَّلاقُ بِلا عِوَضٍ وَإِنَّما يَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ بالِغٍ عاقِلٍ مُخْتارٍ

بكذا فلا تلحظ فيه المعاوضة بل مجرد التعليق على الصفة انتهى وما أفتى به هو المعتمد خلافاً لبعض معاصريه في قوله بالبينونة .

ومنها سئلت عما لو قالت نذرت لك بكذا على الطلاق فطلقها فأجبت ببطلان النذر ووقوع الطلاق رجعياً ويفارق الخلع بعوض فاسد بأن الصيغة هناك صالحة للمعاوضة فانتظم بها العقد بخلافها هنا فان النذر ليس من صيغ المعـاوضة فأشبه ما لو قالت تصدقت أو وقفت هـذا عليك على الطلاق (القسم الثاني الطلاق بلا عوض وإنما يصح من كل زوج بالغ عاقل مختار) ولو محجوراً عليه بسفه وأخرس ثم إن كانت اشارته يفهمها الفطن وغيره

— افتى ابن حجر تبعاً للرداد بان النذر من صيغ الخلع كالابراء والاعطاء مع تضمن كل المعاوضة التقديرية فلو قال ان نذرت لي بصداقك مثلاً فانت طالق فنذرت به عالمة بقدره وهي ممن يصح نذرها وقع باينا ، وقال أبو مخرمة وابن زياد تبعاً للسمهودي يقع رجعياً لأن النذر لا يقبل المعـاوضة الا من الله تعالى ا هـ

قلت وحينئذ يقع الطلاق وان جهلا أو احدهما المنذور به بل لو علق بابرائهـا من المهر وهي تجهله فنذرت به نفذ الطلاق وصح النذر قاله أبو مخرمة في فتاويه انتهى

وَأَمَّـــا غَيْرُ الزَّوْجِ فَـلا يَصِـحُّ طَلاقُـهُ وَلا يَصِـحَّ طَـلاقُ صَبِيٍّ وَمَـنْ زالَ عَقْلُهُ بِسَبَبٍ يُعْذَرُ فيـهِ كالْمَجْنونِ

فصريح وإلا فكناية (وأما غير الزوج[1] فلا يصح طلاقه) حتى لو قال لاجنبية إن نكحتك فأنت طالق أو كل امرأة انكحها فهي طالق لم يكن لذلك أثر لو نكحها لانتفاء الولاية على المحل وقد قال صلى الله عليه وسلم لا طلاق إلا بعد نكاح اخرجه الحاكم وصححه واخرجه ابو داود بلفظ لا طلاق إلا فيما تملك وقال الترمذي فيه حسن صحيح (ولا يصح طلاق صبي) لأن عبارته ملغاة لخبر رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ وعن المجنون حتى يفيق رواه أبو داود والنسائي باسناد حسن صحيح (ومن زال عقله بسبب يعذر فيه كالمجنون[2]) والمغمي عليه ومن أكره على تناول المسكر أو فعله تداويـاً حيث جاز

---

(١) أي ووكيله ، لأن وكيل الزوج في الطلاق بمنزلة الزوج ويستثنى الحاكم في الايلاء عند امتناع المولي من الوطىء أو الطلاق فيطلق الحاكم عليه طلقة واحدة كما هو واضح .

(٢) قال في المغني نعم لو تولد جنون من سكر تعدي فيه نفذ طلاقه في جنونه ، وقد يتصور طلاق المجنون بغير سكر تعدي فيه والمغمى عليه والنائم بما إذا علق الطلاق حال التكاف على صفة فوجدت وهو غير مكلف انتهى ونحوه في التحفة .

لا يَصِحُّ طَلاقُهُ وَمَنْ زالَ عَقْلُهُ بِسَبَبٍ لا يُعْذَرُ فيه كالسَّكْرانِ الْمُتَعَدّي بِسُكْرِهِ يَقَعُ طَلاقُهُ وَمَنْ أُكْرِهَ عَلَى الطَّلاقِ

(لايصح طلاقه) لما مرَّ (ومن زال عقله بسبب لا يعذر فيه [1] كالسكران المتعدي بسكره يقع طلاقه) كما تنفذ سائر اقواله وافعاله (٣) وان قلنا إنه غير مكلف [2] كما في أصل الروضة عن الأصحاب وغيرهم في كتب الأصول ومرادهم أنه غير مخاطب حال السكر ونفوذ طلاقه من قبيل ربط الاحكام بالاسباب [3] ثم لافرق بين أن يكون السكر طافحا بحيث يسقط كالمغمى عليه أم لا لعصيانه بازالة عقله فجعل كأنه لم يزل خلافاً للامام في الطافح والرجوع في حد السكر الى العرف لكن انما يحتاج الى ذلك في غير المتعدي أما المتعدي فهو إما صاح أو سكران زايل العقل وقد تقرر أن حكمه حكم الصاحي وقال الشافعي رضى الله عنه في حد السكران هو (ان يختل كلامه المنظوم وينكشف سره المكتوم) وفي كتاب الصلاة من شرح المهذب للنووي قال اصحابنا هو أي السكران (أن تختل أحواله فلا تنتظم افعاله وأقواله وان كان له بقية تمييز) وفهم كلام انتهي (ومن أكره على الطلاق) تنجيزاً أو تعليقا

(٣) قال في التحفة : ونفوذ تصرفاته له وعليه الدال عليه اجماع الصحابة رضي الله عنهم على مؤاخذته بالقذف — من باب خطاب الوضع وهو ربط الاحكام بالاسباب تغليظاً عليه لتعديه والحق ماله بما عليه طرداً للباب اهـ ٨/٤ تحفة

1 : كأن زال عقله بما أثم به من نحو شراب أو دواء فإنه يقع طلاقه تحفة ٨/٣

2 : مع عدم تكليفه على الأصح أي مخاطبته حال السكر لعدم فهمه الذي هو شرط التكليف تحفة ٨/٣

3 : كوقوع الطلاق وقوله : بالأسباب أي كالتلفظ بالطلاق الهامش ٨/٤ تحفة

بِغَيْرِ حَقٍّ لا يَصِحُّ طَلاقُهُ

(بغير حق لايصح طلاقه) وأن قدر على التورية لخبر أن الله وضع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه رواه ابن ماجه والبيهقي وغيرهما وخبر لا طلاق في اغلاق أي اكراه رواه ابو داود والحاكم وصححه على شرط مسلم وخرج به المكره بحق وذلك في المولي إذا أكرهه القاضي على طلقة لأن له أن يطلق عنه وله ان يكرهه عليه على المرجح فيهما وقد قدمنا نظير ذلك في امتناع المولي من انكاح موليته (١) واستشكل بأنه لا يؤمر بالطلاق عينا بل به أو بالفيئة واجيب بتصوره بما إذا قام بالزوج عذر شرعي كاحرام فانه يؤمر بالطلاق عينا وما ذكر في اكراه القاضي المولي على الطلاق قال جماعة من المتأخرين منهم الشيخ زكريا وغيره (٢) وهو ضعيف لأنه مبني على الوجه الضعيف القايل بأن القاضي لايطلق على المولي وانما

---

(١) أي في شروط الولي على شرح قول المتن فلا يصح تزويج المكره بغير حق قال بخلاف المكره بحق بان عضل فامره الحاكم بالتزويج الى آخر ما أطال به فليراجع هناك .

(٢) كالعلامة ابن حجر في التحفة والفتح ، وعبارته في الفتح لا ان اكره بحق كما لو اكره القاضي المولي بشرطه على طلقة لا ازيد بعد امتناعه من الفيئة أو قيام عذر شرعي به مانع منها كاحرام فاذا اكرهه حينئذ فطلق وقع اه .

وَشَرْطَ ٱلْإِكْرَاهِ قُدْرَةُ ٱلْمُكْرِهِ عَلَى تَحْقِيقِ ما هَــدَّدَهُ بِهِ بِوِلَايَةٍ أَوْ تَغَلُّبٍ وَعَجْزُ ٱلْمُكْرَهِ عَنِ الدَّفْــعِ بِهَرَبٍ وَغَيْرِهِ ، وَظَنُّهُ أَنَّهُ إِنِ ٱمْتَنَعَ حَقَّقَ بِهِ وَيَحْصُلُ بِالتَّخْوِيفِ

يكرهه على الطلاق كما نبه على ذلك الاذرعي وغيره من المحققين (١) (وشرط الاكراه قدرة المكره) بكسر الراء (على تحقيق ما هدد به بولاية أو تغلب) أو فرط هجوم أو نحوه (وعجز المكره) بفتح الراء (عن الدفع بهرب) أو مقاومة أو استغاثة (وغيره وظنه أنه ان امتنع حقق به) ما خوفه به بشرط كونه عاجلا فلا يحصل الاكراه بالآجل كقوله لاضربنك غداً لكن لا يشترط في العاجل تنجيزه بل يكفي التوعد لفظا ثم لا يشترط في حقه التورية بل الشرط أن لا ينوي الطلاق وأن لاتظهر قرينة اختيار فلو أكره على الثلاث فوحّد أو صريح فكنى أو تعليق فنجز أو على لفظ الطلاق فأتى بلفظ السراح مثلا أو على مبهم فعين أو العكوس وقع الطلاق وشرطه أيضا أن لا يكون ذلك بحق فلوخوفه مستحق القصاص باستيفائه لم يكن اكراها (٢) (ويحصل) الاكراه (بالتخويف) بنحو قتل ولده أو التوعد

---

(١) كالشيخ الخطيب في المغني .

(٢) هذا يدل على أن المراد بالاكراه بحق ما يعم كون المكره به حقاً لا خصوص كون نفس الاكراه حقاً فانه ليس له الاكراه على الطلاق وان استحق قتله اهـ حاشية ابن قاسم على التحفة

بِضَرْبٍ شَدِيدٍ أَوْ حَبْسٍ أَوْ إِتْلافِ مالٍ وَنَحْوِهَا وَلَوْ أُكْرِهَ بِضَرْبٍ قَلِيلٍ أَوْ شَتْمٍ وَهُوَ مِنَ ذَوِي الأَقْدارِ لَمْ يَقَعْ طَلاقُهُ .

(بضرب شديد) أو قطع طرف (أو حبس) طويل[1] (أو اتلاف مال) أو أخذه (ونحوها (١)) ولو أكره بضرب قليل أو شتم) أو حبس قليل[2] (وهو من ذوي الأقدار لم يقع طلاقه) وقضيته أن اتلاف المال أو أخذه لا يختلف باختلاف طبقات الناس واحوالهم والاوجه انه يختلف (٢) وبه صرح الروياني وجزم به جمع من شراح المنهاج وغيرهم قال الشيخ زكريا وهو ظاهر ووقع للنووي هنا اضطراب وما اقتصرنا عليه هو المعتمد .

---

(١) من كل ما يؤثر العاقل الإقدام على الطلاق دونه كالاستخفاف بواجبه بين الملأ وكالتهديد بقتل بعض معصوم وان علا أو سفل وكذا رحم محرم على أحد وجهين يظهر ترجيحه ويظهر أيضاً انه يلحق بالقتل هنا نحو جرح وفجور به بل لو قال له طلق زوجتك والا فجرت بها كان اكراهاً فيما يظهر اه تحفة .

(٢) قال في التحفة وقول الروضة ليس أي اتلاف المال باكراه محمول على قليل كتخويف مؤسر بأخذ خمسة دراهم كما في حلية الروياني ونقله في الروضة عن الماسرخسي وقال عن الماوردي انه الاختيار واختاره جمع متاخرون ثم قال ويظهر ضبط المؤسر المذكور بمن تقضي العادة بأنه يسمح ببذل ما طلب منه ولا يطلق ويؤيده قول كثيرين أن الإكراه باتلاف المال يختلف باختلاف طبقات الناس واحوالهم اه ٨/٣٧

1: كما في الروض وغيرها أي عرفاً
2: وبحث الأذرعي ونظيرها قبله وهو أن القليل لذي المروءة إكراه : عبد الحميد . جزم به النهاية والمغ ٨/٣٧

٣ تطليقات في مجلس واحد: لإجماع سكوته عن عهد سيدنا عمر
فتوى الحبيب عمر على مذهب الزيدي في ٣ شروط: ١) مجلس واحد
٢) وجود الأولاد
٣) الندامة
[انظر البوطي: محاضرات في فقه المقارنة]

يَمْلِكُ الْحُرُّ ثَلاثَ تَطْلِيقَـــــاتٍ وَيَمْلِكُ الْعَبْدُ تَطْلِيقَتَيْنِ وَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَ بِنَفْسِهِ وَلَهُ أَنْ يُؤَكِّـــلَ

تنبيه :

لو ادعى من تلفظ بالطلاق الاكراه عليه لم يقبل الا بقرينة كأن كان محبوسا[1] وان ادعى الجنون فان عهد له ذلك صدق بيمينه[1] وكذا أن ادعى الصبا وأمكن يصدق بيمينه[2] قال في أصل الروضة عن أبي العباس الروياني وكذا إن ادعى النوم وفيه نظر انتهى وذكر في أواخر اللعان أن من قال جرى القذف على لساني وأنا نايم انه لا يصدق لبعده انتهى وهذا هو المعتمد هناك وهنا (ويملك الحر ثلاث تطليقات[(٢)(١)]) سواء كانت الزوجة حرة أم أمة لأنه صلى الله عليه وآله وسلم سئل عن قوله تعالى الطلاق مرتان اين الثالثة فقال ⟨أو تسريح باحسان⟩ رواه الدارقطني وصححه ابن القطان (ويملك العبد) ولو مكاتبا أو مبعضا (تطليقتين) فقط سواء كانت حرة أم أمـة لأنه[3] روي عن عثمان وزيد بن ثابت ولا مخالف لهما من الصحابة رضي الله عنهم رواه الشافعي (وله) أي الزوج (أن يطلق بنفسه وله أن يؤكل)

---

(١) (٣) ولا يحرم جمع الثلاث قال في التحفة خرج بقولنـا الثلاث ما لو أوقع أربعاً فانه يحرم كما هو ظاهر كلام ابن الرفعة وكما يصرح به قول الروياني انه يعزّر واعتمده الزركشي وغيره ويوجّه بانه تعاطي نحو عقد فاسد وهو حرام كما مر اهـ التحفة ٨/٨٤

وقوله فانه يحرم خالفه النهاية والمغني كما في عبد الحميد
عبارة عبد الحميد:

⟨قوله فإنه يحرم⟩ وقوله إنه يعزر خالفه النهاية والمغني فيهما عبارة سم المعتمد أنه لا حرمة ولا تعزير م ر اهـ

التحفة ٨/٣٨: ثم إن قامت قرينة عليه كحبس صُدِّق بيمينه وإلا فلا بد من البينة المفصلة وكذا في زوال العقل بصدق لقرينة مرض واعتياد صرع وإلا فالبينة وله أن يحلف الزوجة أنها لا تعلم ذلك
عبد الحميد: (قوله من البينة) أي على الإكراه وقوله المفصلة أي لما به الإكراه

2: التحفة ٨/٦: ولو ادّعى أنه غاب بالتلفظ به كان نائمًا أو صبيًا أي وأمكن ومثله مجنون عُهِد له جنون صُدِّق بيمينه قاله الروياني ونازعه في الروضة في الأول أي لأنه لا أمارة على النوم ولو مَنَعه إلخ.

3: ولخبر الدارقطني مرفوعًا (طلاق العبد ثنتان) تحفة ٨/٦

وَلوِ ٱمْرَأَةً وَلِلْوَكيلِ أَنْ يُطَلِّقَ مَتىٰ شَاءَ إلىٰ أَنْ يَعْزِلَهُ وَلا يَجُوزُ التَّوْكيلُ في تَعْليقِ الطَّلاقِ ،

فيه لقبول النيابة (ولو) كان الوكيل (امرأة) ولو سفيهة كما يجوز أن يفوض اليها طلاق نفسها (وللوكيل أن يطلق متى شاء) لأنه توكيل مطلق فلم يقتضى التصرف على الفور (الى أن يُعْزِلَه) أي فاذا عزله لم ينفذ طلاقه بعده وان لم يبلغه الخبر وكذا إن عزل نفسه (ولا يجوز التوكيل في تعليق الطلاق) ولو بأمر قطعي كطلوع الشمس لأنه يجري مجرى اليمين (١)

مثل: وكلتك أن تعلق طلاق زوجتى بشهر رجب

(١) مثله في النهاية وعبارتها ومقتضى اطلاقهم عدم صحة ذلك في التعليق انه لافرق بين تعليق عار عن حث أو منع كهو بطلوع الشمس وبين غيره وهو الأوجه خلافاً للسبكي ا هـ

وقال في التحفة : وبحث السبكي صحتها أى الوكالة في تعليق لاحث فيه ولا منع كهو بطلوع الشمس وفيه نظر ا هـ

قال السيد عمر البصري قوله وبحث السبكي الى وفيه نظر لك ان تقول قول أصل الروضة وفي معنى الايمان النذور وتعليق الطلاق والعتق والخ مُشْعِر ببحث السبكي لأن التعليق المحض ليس في معنى الايمان ثم رأيت في أصل الروضة في الطلاق انه لا يصح التوكيل في تعليق الطلاق وان أريد به مجرد التعليق لأنه ملحق بالايمان وهي لا تدخلها الوكالة ا هـ

وفي الروض وشرحه مثل في النهاية قال في حاشيته قوله قال القاضي

وَلَوْ قالَ لِامْرَأَتِهِ ⟨طَلِّقِي نَفْسَكِ⟩ فَقالَتْ في الْحالِ ⟨طَلَّقْتُ نَفْسي⟩ طَلُقَتْ وَإِنْ أَخَّرَتْ ثُمَّ طَلَّقَتْ لَمْ يَقَعِ الطَّلاقُ إِلاَّ

١ هي المكلفة لا غيرها المحقق

فلا تدخله النيابة (ولو) فوض اليها طلاق نفسها جاز (فلو قال لامرأته طلقي نفسك فقالت في الحال) أي في مجلس التواجب (طلقت نفسي) وكانت مُكَلَّفة (طلقت) بالاجماع بخلاف غير المكلفة (وان أخرت) بقدر ما ينقطع به القبول عن الإيجاب (١) (ثم طلقت لم يقع الطلاق) لأنه تمليك لا توكيل فينزل منزلة قوله ملكتك والتمليك مقتض للفورية (إلا

— وعلى المنع هل يصير بتوكيله معلقاً ومدبراً وجهان ، قال أصحها لا وعبارة بعضهم الثالث من شروط الوكالة أن لا يكون ما يوكل فيه اقرار ويكون بنفس التوكيل مقراً وليست لنا مسئلة يحصل فيها المقصود بمجرد التوكيل من غير تعاطي فعل سوى هذه المسئلة ا هـ

وعبارة الأنوار ولا يصح في تعليق الطلاق والعتاق ولغا التعليق ان فعل انتهى .

(١) أي أو تخلل كلام اجنبي كثير بين تفويضه وتطليقها أما لو قالت كيف أطلق نفسي ثم طلقت وقع والفصل بذلك لا يؤثر لقصره أفاده في المغني وفيه أيضاً على قوله ولو فوض الطلاق اليها أي إذا كان التفويض منجزاً وهي بالغة عاقلة فلا يصح تعليقه كقوله إذا جاء الغد أو زيد فطلقي نفسك ولا تفويضة لصغيرة أو مجنونة كسائر التمليكات في ذلك ا هـ

أَن يَقولَ (طَلِّقي نَفْسَكِ مَتىٰ شِئْتِ). خلافًا لابن حجر

وَيُكْرَهُ أَنْ يُطَلِّقَ امْرَأَتَهُ مِنْ غَيْرِ حاجَةٍ

أن يقول طلقي نفسك متى شئتِ) فلا تشترط الفورية وان اقتضى التمليك اشتراطها قال ابن الرفعة لأن الطلاق لما قبل التعليق سومح في تمليكه وهذا ما جزم به في التنبيه وجرى عليه جمع من المتأخرين [1] وفهمه السمهودي وغيره من كلام الروضة ومنعه الشيخ زكريا تبعاً للشاشي وغيرهُ بانه في الروضة انما ذكره تفريعاً على القول بانه توكيل وهذا فيه نظر فان كلام الروضة محتمل والأوجه ماجرى عليه المصنف وان قلنا انه تمليك وهذا كله إذا لم يصرح بالتوكيل فإذا صرح مثل (وكلتك في طلاق نفسك) به فهو على التراخي مطلقاً وان لم يقل متى شئت [2] (ويكره أن يطلق امرأته من غير حاجة [3]) بان كان الحال بينهما مستقيماً ولا يكره

إذا لم يصرح بالتوكيل فإذا صرح به فهو على التراخي

---

(١) ومنهم الجمال الرملي في النهاية والخطيب في المغني كما في عبد الحميد وخالفهم ابن حجر تبعاً للشيخ زكريا وغيره ففي التحفة وهو أي تفويض طلاقها اليها تمليك في الجديد فيشترط لوقوعه تطليقها فوراً وان أتى بنحو متى على المعتمد بان لا تخلل فاصل بين تفويضه وايقاعها لأن التطليق هنا جواب التمليك فكان كقبوله وقبوله فوري اهـ

(٢) قال في المغني نعم لو قال وكلتك في طلاق نفسك لم يشترط الفور اهـ ومثله لو لم يفوض الطلاق بل علقه بقوله (متى شئت الطلاق فانت طالق) فلا يشترط الفور كما في التحفة وغيرها .

(٣) والحاصل أن الطلاق تعتريه الأحكام الخمسة : واجب كطلاق —

حاصل أحكام الطلاق

الفراق
قبل العقد : فرصة كبرى
قبل الأولاد : فرصة صغرى
بعد الأولاد : تضيق الأمر

وَالثَّلاثُ أَشَدُّ كَراهَةً وَجَمْعُها في طُهْرٍ واحِدٍ أَشَدُّ كَراهَةً . وَيَحْرُمُ

شيئا من دينها ولا خَلْقها ولا خُلُقها ولا يخاف التقصير في حقها للخبر السابق أبغض الحلال إلى الله تعالى الطلاق بخلاف من يكره شيئاً مما ذكر بل يستحب فيما إذا كان لا يمكنه القيام بحقوق الزوجية لبغض أو غيره أو كانت عفيفة (والثلاث أشد كراهة وجمعها) أي الثلاث (1) (في طهر واحد اشد كراهة) أي حيث كره الطلاق في المسألتين ولا حرمة في شيء من ذلك ثم المستحب لمريد الثلاث تفريقها على الاقراء لذات الاقراء والاشهر لغيرها ليتمكن من الرجعة أو التجديد إن ندم (ويحرم) في الموطوءة

— مُوْلٍ لم يُرِدِ الوطء وحكَمين رأياه ومندوب كأن يعجز عن القيام بحقوقها ولو لعدم الميل اليها أو تكون غير عفيفة ما لم يخش الفجور بها أو سيئة الخلق بحيث لا يصبر على عشرتها عادة أو يأمره به أحد والديه أي من غير نحو تعنت كما هو شأن الحمق من الآباء والامهات ومع عدم خوف فتنة أو مشقة بطلاقها . وحرام كالبدعى ، ومكروه بان سلم الحال عن ذلك كله ومباح وصوّره الامام بما اذا لم يشتهها أي شهوة كاملة أفاده في التحفة . ٨/٣

(1) أما لو زاد على الثلاث فيحرم عند ابن حجر خلافاً للرملي والخطيب كما مر النقل عنه آنفاً .

1 : لعلها : أو كانت غير عفيفة
4 : من غير نحو تعنت : معناه — مع علة
2 : ويلحق بخشية الفجور بها حصول مشقة له بفراقها تؤدي الى مبيح تيمم وكون مقامها عنده أمنع لفجورها فيما يظهر فيهما . التحفة ٨/٣
3 : من التحفة : لئلا ينافي ما مر في عدم الميل إليها ولا تسمح نفسه بمؤنتها من غير تمتع بها

أَنْ يُطَلِّقَهَا فِي الْحَيْضِ

ولو في الدبر ومن استدخلت ماءه (أن يطلقها في الحيض) أو النفاس[1] ان كانت تعتد بالاقراء لقوله تعالى ﴿اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن﴾ أي في الوقت الذي يشرعن فيه في العدة وبقية الحيض لا تحسب من العدة[2] وفي الصحيحين أن ابن عمر رضي الله عنهما طلق أمرأته وهي حائض فذكر ذلك عمر للنبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال﴿ مُرْه فليراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء أمسك وان شاء طلق قبل أن يمس فتلك العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء والمعنى فيه تضررها بطول مدة التربص وسواء سألته الطلاق[3] أم لا لكن يشترط

(١) أي طلاقاً منجزاً أو معلقاً بما يوجد زمن البدعة قطعاً أو يوجد فيه باختياره كما في التحفة وعبارة النهايه والمغني واحترزنا بالمنجز عن المعلق بدخول الدار مثلاً لكن ينظر لوقت الدخول فان وجد حال الطهر فسني والا فبدعي لا اثم فيه هنا قال الرافعي ويمكن أن يقال ان وجدت الصفة باختياره اثم بايقاعه في الحيض كانشائه الطلاق فيه قال الأذرعي انه ظاهر لا شك فيه وليس في كلامهم ما يخالفه ا ﻫ عبد الحميد ٨ / ٧٧

(٢) زاد في التحفة ومن ثم لا يحرم في حيض حامل عدتها بالوضع ا ﻫ

(٣) قال في المنهاج مع التحفة وقيل إن سألته لم يحرم لرضاها بالتطويل

مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ مِنْها أَوْ في طُهْرٍ جامَعَها فيهِ

أن يكون (من غير عوض) راجع اليه أو الى سيده (منها) وإلا لم يحرم لحاجتها الى الخلاص بالمفارقة أي حيث افتدت به قال تعالى لاجناح عليهما فيما افتدت به وخرج بما ذكر اختلاع الاجنبي فيحرم (أو) أي وكذا يحرم الطلاق (في طهر جامعها فيه) أو استدخلت ماءه فيه إذا كانت قد تحبل بأن لا تكون صغيرة ولا آيسة[1] ولم يظهر حمل لادائه الى الندم عند ظهور الحمل فان الانسان قد يطلق الحائل دون الحامل وعند الندم قد لا

— والأصح التحريم لأنها قد تسأله كاذبة كما هو شأنهن ومن ثم لو تحققت رغبتها فيه لم يحرم اه

قال عبد الحميد قوله لو تحققت رغبتها الخ أي كان دفعت له عوضاً أو دلت قرينة قوية على ذلك اه ع ش اه

قال السيد عمر البصري وهل سؤالها لذلك أي للطلاق وهي حايض محرم الظاهر لا انتهى

(١) هل العقيم التي تكرر تزوجها بالرجال ذوي النسل ولم تحبل منهم كالايسة لأن حملها ممتنع عادة اولا لأنها في مظنة الحمل ويجوز أن يكون عدم حملها من الأزواج السابقين لمانع غير العقم محل تأمل فان قلنا بالأول يأتي نظيره في الزواج الذي يعلم من نفسه العقم اه سيد عمر

أقول والثاني هو الظاهر انتهى عبد الحميد . ٨/٧٨

مِنْ غَيْرِ عِوَضٍ فإنْ فَعَلَ ذٰلِكَ أَثِمَ وَوَقَعَ الطَّلاقُ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يُراجِعَها .

يمكن التدارك فيتضرر هو والولد ومثل الطهر في ذلك الحيض قبله فاذا جامع فيه أو استدخلت ماءه فيه حرم الطلاق في الطهر الذي يعقبه لاحتمال العلوق في الحيض وانما يحرم إذا كان (من غير عوض) منها وإلا فلا تحريم كما مر (فإن فعل ذلك) أي الطلاق المحرم (أثم) إن كان عالما بالتحريم فإن كان جاهلا به فالظاهر كما قال الاذرعي وغيره أنه لا يأثم وكذا لو علم الحكم وجهل حيضها لغيبة أو نحوها(١) (ووقع الطلاق) لأمره صلى الله عليه وآله وسلم في خبر ابن عمر السابق برجعتها فدل على وقوع الطلاق (ويستحب له أن يراجعها) للامر كما سبق وقياسا على النصوص في البقية ، وانما لم تجب الرجعة لأنها في معنى النكاح وهو لايجب قال الإمام ومع استحباب الرجعة لانقول أن تركها مكروه قال في زيادة الروضة وفيه نظر وتنبغي كراهته لصحة الخبر فيها ولدفع الايذاء(٢) وإذا راجع(٣)

---

(١) هل يجب على الزوج فيما إذا جهل حيضها أن يسأل قبل أن يطلق عن حيض الزوجة وعدمه أو لا — يراجع .

(٢) عبارة التحفة ويكره تركها أي الرجعة كما بحثه في الروضة ويؤيده ما مر ان الخلاف في الوجوب يقوم مقام النهي عن الترك كغسل الجمعة اﻫ

(٣) وإذا راجع ارتفع الاثم المتعلق بحقها أي الزوجة لأن الرجعة قاطعة —

وَالْأَلْفَاظُ الَّتِي يَقَعُ بِهَا الطَّلَاقُ صَرِيحٌ وَكِنَايَةٌ فَالصَّرِيحُ يَقَعُ بِهِ الطَّلَاقُ سَوَاءٌ نَوَى بِهِ الطَّلَاقَ أَمْ لَا وَلَا يَقَعُ بِالْكِنَايَةِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ بِهِ الطَّلَاقَ .

فيستحب أن يمسك ولا يطلق إلى أن يدخل الطهر الثاني للأمر بذلك في الخبر السابق (والالفاظ التي يقع بها الطلاق) تنقسم إلى (صريح وكناية فالصريح يقع به الطلاق سواء نوى به الطلاق (أم لا . ولا يقع بالكناية إلا أن ينوي به الطلاق (١)) لأن الكناية تحتمل الطلاق وغيره فاحتيج فيها إلى النية بخلاف الصريح ولا تصير الكناية صريحاً بسؤال المرأة الطلاق ولا بقرينة الغضب أو نحوه ، وشرط النية اقترانها باللفظ لكن هل يشترط اقترانها بجميع اللفظ أو يكفي بأوله أو آخره أو يكفي اقترانها بأوله وان لم تقترن بآخره فيه وجوه رجح منها في المنهاج الاول وفي الروضة الثاني (٢)

— للضرر من أصله فكانت بمنزلة التوبة ترفع أصل المعصية ا هـ تحفة ومثله في المغني كما في عبد الحميد .

(١) حاصله أن كلا من الصريح والكناية يشترط فيه قصد لفظه والصريح لا يشترط فيه نية الايقاع الا في تلاقي المكره والكناية لا بد من نية الايقاع والصريح ما لا يحتمل ظاهره غير الطلاق والكناية ما تحتمل الطلاق وغيره .

(٢) وهو الاكتفاء باقترانها بأوله أو آخره واعتمده أيضاً ابن حجر والرملي والخطيب وعبارة التحفة ورجح في أصل الروضة الاكتفاء بأوله وآخره أي بجزء منه كما هو ظاهر انتهى —

فَالصَّرِيحُ لَفْظُ الطَّلَاقِ وَالْفِرَاقِ وَالسَّرَاحِ ،

ورجح جماعات الثالث واعتمد البلقيني مارجحه في المنهاج ونقله عن مقتضى نصه في الام وغيره وفرق بينها و بين نية الاستثناء والجمع بين الصلاتين بأن نية الرفع للاستدراك فاكتفي بها في أثناء لفظ الأول ونية الجمع للاستدراك فيه فسحة وأما نيـة الكناية فهي للأعمال فكانت كالنية مع التكبيرة وهذا الذي يظهر لي (١) (تنبيه) إذا جُهِلَتْ نيتُه لم يحكَم بالطلاق فان ادعتْها وانكر صدق بيمينه فان نَكَلَ حَلَفَتْ وحُكِم بالطلاق و ربما اعتمدت قراين يجوز الحلف بمثلها (فالصريح) سوى لفظي الخلع والمفاداة كما مرَّ ثلاثة ألفاظ (لفظ الطلاق) لاشتهاره فيه لغة وشرعاً (والفراق والسراح)

—وعبارة النهاية لكن المرجح في الروضة كاصلها الاكتفاء باوله وآخره أي بجزء منه كما هو ظاهر فالحاصل الاكتفاء بها قبل فراغ لفظها وهو المعتمد ، والأوجه مجيء هذا الخلاف في الكناية التي ليست لفظاً كالكتابة انتهى

(١) يوجد في بعض النسخ قبل التنبيه وعقب قوله وشرط النية اقترانها باللفظ ما نصه ولو ببعضه سواء فيه آخره وغيره كما صححه في أصل الروضة لأن اليمين انما تعتبر بتمامها وصحح في أصل المنهاج اشتراط مقارنتها لجميعه ورجحه البلقيني ونقل في التنقيح عن ابن الصلاح تصحيح اشتراط مقارنتها لأوله وأوله كذا في الارشاد وهو ما صححه البغوي وغيره وقال في المهمات انه به الفتوى وصوبه الزركشي انتهى .

فَإِذا قَــــالَ أَنْتِ طَـــالِقٌ أَوْ مُطَلَّقَةٌ أَوْ فــارَقْتُكِ

بفتح السين لورودهما في القرآن بمعناه ومحله فيمن عرف صراحتهما [1] أما من لم يعرف إلا الطلاق فهو صريحه كما في الاستذكار عن ابن خيران وهو كما قال الأذرعي ظاهر لا يتجه غيره إذا علم أن ذلك مما يخفى عليه (فإذا قال أنت طالق أو مطلّقة) بتشديد اللام [2] (أو طلقتك أو فارقتك

(١) أي لفظ الفراق والسراح قال في بغية المسترشدين نقلاً عن العلامة الحبيب عبد الله بن حسين بالفقيه (مسألة ب) قوله لزوجته اسْرَحي كناية يقع به الطلاق مع النية كما لو قال لها عند الخصام انت فالة شيطانة مسرحة ولم يقصد الطلاق فلا يقع بلا شك للقرينة اذ لا يستعمل لفظ السراح في جهتنا في الطلاق بل لا يعرف صراحته إلا الخواص ومع ذلك لا يخطر ببال من تلفظ به الطلاق قط لاستعمالهم له في الحقيقة اللغوية والعرف مطرد بذلك بل غالب العوام لا يعرفون مدلوله الشرعي فيكون حينئذ كالأعجمي الذي لقن لفظ الطلاق ولم يعرف مدلوله فلا يقع طلاقه وهذا الذي نعتمده كما افتى به ابن حجر وزيادة انتهى

(٢) فلو خفف اللام كان كناية كما لو قال انت مطلقة بكسر اللام مع تشديدها قاله في النهاية وقال الشبراملسي في حاشيته فرع وقع السؤال عمن قال لزوجته ان كان الطلاق بيدك طلقيني فقالت له انت طالق هل هو صريح أو كناية واجبنا عنه بأنه لا صريح ولا كناية لأن العصمة بيده فلا تملكها هي بقوله ذلك ا هـ

أَوْ أَنْتِ مُفارَقَةٌ أَوْ سَرَّحْتُكِ أَوْ أَنْتِ مُسَرَّحَـةٌ طَلُقَتْ سَواءٌ نَوىٰ أَمْ لا ؟ وَٱلْـكِناياتُ كَقَوْلِـهِ أَنْتِ خَلِيَّةٌ وَبَرِيَّـةٌ وَبَتَّـةٌ

أو أنت مفارقة أو سرحتك أو أنت مسرحة) أو يا طالق أو أنت الطالق بالتعريف أو أنت طالق بفتح التاء أو أوقعت عليك طلاقي أو القيت عليك طلقة [1] (طلقت سواء نوى) به الطلاق (أم لا) لما مر نعم ماذكرناه في النداء محله إذا لم يكن اسمها كذلك والا فكناية ، ولو قال أنت طلاق أو الطلاق أو طاقة فكناية على الأصح لأن المصادر ليست موضوعة للأعيان واستعمالها فيها إنما هو على سبيل التوسع وكذلك قوله أنت نصف طلقة ، ولو قال لك طلقة أو وضعت عليك طلقة فوجهان في الروضة بلا ترجيح والأرجح صراحة الثاني دون الأول وعليه جرى الشيخ زكرياء (والـكنايات) كثيرة لا تنحصر وقد أشار المصنف إلى ألفاظ منها على جهة التمثيل فقال (كقوله أنت خلية) أي من الزوج (وبَرِيَّة) منه (وبتَّة) أي مقطوعة

---

(١) وكذا لو قال (عَلَيَّ الطلاق) فانه صريح وإن لم يذكر المحلوف عليه كما في التحفة وحاشية عبد الحميد قال ابن قاسم قوله وعليّ الطلاق ان اقتصر عليه وقع في الحـال وان قيده اعتبر وجود الصفة فلو قال عليّ الطـلاق لا أفعل كذا لم يحنث إلا بالفعل أولا فعلنه لم يحنث إلا بالترك م ر اهـ ملخصاً .

وَبَتْلَـةٌ وَبائِنٌ وَحَرامٌ

الوصل (وبَتْلَةٌ) أي متروكة الزوج[١] (وباين)[٢] أي مفارقة (وحرام) أي محرمـة أو حَرَّمْتُكِ أو أنت عليّ الحرام وكذا قوله حَـلالُ اللهِ عليّ حرامٌ[٣] أو نحوه وان اشتهر وغلب استعماله في الطلاق خلافـاً لترجيح الرافعي صراحته ومثله كما قاله الزركشي وغيره عَلَيّ الحرام أو الحرام يلزمني لا أفعل كذا وما فعلته انتهى بخلاف عليّ الطلاق[٤] أو الطلاق يلزمني

---

(١) عبارة التحفة أي متروكة النكاح ومنه نهي عن التبتل ا هـ ٣١/٨

(٢) قال في التحفة من البين وهو الفرقة وان زاد بعده بينونة لا تحلين بعد هالي ابداً كما مر ا هـ ٨ / ٣١

(٣) في التحفة عقب قول المنهاج قلت (الأصح أنه كناية) والله اعلم لأنه لم يتـكرر في القرآن للطلاق ولا على لسان حملة الشريعة وانت حرام كناية اتفاقاً كتلك عن من لم تشتهر عندهم ، والذي يتّجه على الأول معـاملة الحالف بعرف بلده مالم يطل مقامه عند غيرهم ويألف عادتهم اهـ ١٣/٨

(٤) تقدم النقل عن التحفة وغيرها في قوله عليّ الطلاق بما فيه الكناية . وفي التحفة أيضاً ولو قالت له أنا مطلقة فقال ألف مرة كان كناية في الطلاق والعدد على الأوجه فان نوى الطلاق وحـده وقع أو والعدد وقع مانواه اخذاً من قول الروضة وغيرها في انت واحـدة أو ثلاث أنه كناية انتهى . ١٤/٨

وَأَنتِ كَالْمَيْتَةِ اعْتَدِّي وَاسْتَبْرِي وَتَقَنَّعِي وَتَسَتَّرِي وَابْعِدِي وَاعْزَبِي وَاغْرِبِي

أو واجب عليّ فإنه صريح على الأرجح فإن قال فرض علي فكناية (تنبيه) حيث تلفظ بالتحريم فإن نوى طلاقاً أو ظهاراً حصل أو نواهما تخير وثبت ما اختاره وان نوى بتحريم عينها أو وطئها أو لم ينو شيئاً لم تحرم ووجبت عليه كفارة يمين في الحال ولا تتوقف على الوطء (١) نعم قوله (أنت حرام) بدون عليّ ليس صريحاً في لزوم الكفارة فان نوى به تحريم عينها أو وطئها لزمت (٢) (و) كألفاظ التحريم فيما مر قوله (أنت كالميتة) أو الدم أو نحوه فان قصد به الاستقذار فلا شيء عليه (و) من كنايات الطلاق (اعتدي واستبري) بالمثناة من فوق ثم موحدة من تحت أي لأني طلقتك وإن لم يدخل بها لأنها محل لذلك في الجملة (وتَقَنَّعي وتستَّري) أي لأنك حرمت علي بالطلاق فلا يحل لي أن أراك (وابعدي واعزبي) بمهملة ثم زاي معجمة أي تباعدي عني (واغربي) بمعجمة ثم راء مهملة أي صيري

(١) قال في التحفة مع المنهاج أو نوى تحريم عينها أو نحو فرجها أو وطئها لم تحرم وعليه في غير نحو رجعية ومعتدة ومحرمة كفارة يمين أي مثلها حالاً وان لم يطأ كما لو قاله لأمته اخذا من قصة مارية رضي الله عنها النازل فيها ذلك على الأشهر عند أهل التفسير كما قاله البيهقي اهـ ١٨/٨

(٢) مثله في التحفة . عبارتها : وخرج بأنت عليّ حرام ما لو حذف عليّ فإنه كناية هنا فلا تجب الكفارة فيه إلا بالنية ٨/ ١٩

١: التحفة ٨/ ١٧ : فلو قال لزوجته أنت أو نحو يدك عليّ حرام أو حرمتك أو كالخمر أو الميتة أو الخنزير ا هـ

٢: أو لان تعذر ١٧/٨

٣: ما نواه لاقتضاء كل منهما التحريم فجاز أن يكنى عنه بالحرام اهـ التحفة ١٧/٨

٤: أي الطلاق والظهار معاً

٥: التحفة: تخير وثبت اختياره منهما لا هما لتنافي موضعهما اذ الطلاق يزيل النكاح والظهار يثبته ... الظاهر أنه لا يكفي الاختيار هنا بالنية بل لا بد من اللفظ أو نحو الاشارة المفهمة

٦: كالخمر أو الخنزير

وَاْذهَبِي وَاْلحَقِي بِأَهْلِكِ وَحَبْلُكِ على غارِبِكِ وَأَنْتِ واحِدَةٌ وَكُلِي وَاْشرَبِي وَما أَشْبَهَ ذلِكَ .

وَإِنْ قالَ لَهُ رَجُلٌ أَلَكَ زَوْجَةٌ فَقالَ لا فَهُوَ كِنايَةٌ .

غريبة بلا زوج (واذهبي) أي إلى أهلك لأني طلقتك (والحقي بأهلك) بكسر الهمزة وفتح الحاء وقيل عكسه لأني طلقتك سواء كان لها أهل أم لا (وحبلك على غاربك) أي خليت سبيلك كما يخلى البعير في الصحراء وزمامه على غاربه وهو ما تقدم من الظهر وارتفع من العنق ليرعى كيف شاء (وانت واحدة) أي منفردة عن الزوج (وكلي) أي زاد الفراق (واشربي) أي شرابه (وما أشبه ذلك[1]) كتجرعي وذوقي وانفقي على نفسك من مالك أو عتقتك وتركتك وأحللتك وأنت ومطلقة بسكون الطاء ولك الطلاق وعليك الطلاق على الارجح فيهما وبه جزم في الأنوار خلافا لما وقع في فتاوى جدي رحمه الله تعالى من صراحة أولهما ، وأنت والطلاق أو أنت وطلقة أي قرنت بينك وبينها وخليت سبيلك ودعيني وبرئت منك أو من نكاحك وأبرأتك أو عفوت عنك ولم يبق بيني وبينك شيء و(بارك الله لك)لا بارك فيك لاشعاره بالرغبة (وان قال له رجل) مثلا (ألك زوجة فقال لا فهو كناية) لأنه مع احتمال إرادة الطلاق يحتمل إرادة نفي فايدة الزوجات من حسن العشرة

---

(١) مِنْ (كل ما يشعر بالفرقة اشعاراً قريباً) كتجردي تزودي اخرجي سافري برأت منك الزمي أهلك لا حاجة لي فيك انت وشأنك وسلام عليك افاده في التحفة . ٨ / ١٣

ضابط الكناية :

١ : أي : لا زوجة مفيدة

ونحوه فهو كقوله ابتداء [1] (لَسْتِ لي بزوجة) فإنه كناية على الاصح ، وهذا الذي ذكره المصنف هو ما صححه النووي في تصحيحه وجرى عليه الاصفوني وأبو عبد الله الحجازي من شيوخ زكريا في اختصارهما كلام الروضة والذي في أصل الروضة نقلا عن نص الاملاء وقطع كثيرون أنه لا يقع به طلاق وان نواه لأنه كذب محض ثم حكى وجهين في أنه صريح في الاقرار أم كناية وصحح الثاني (وان كتب) بعض ألفاظ (الطلاق) من صريح أو كناية (ونوي) بكتابة ذلك ايقاع الطلاق (وقع) وان لم يتلفظ بما كتبه لأن الكتابة طريق في افهام المراد كالعبارة وقد اقترنت بالنية وإنْ لم يَنْوِ لم يقعِ الطلاق لأن الكتابة تحتمل النسخ والحكاية وتجربة القلم والمداد وغيرهما وان قرأ ما كتبه من الصريح لم يحتج الى النية فان قال قرأته حاكيا ما كتبته بلا نية الطلاق صدق بيمينه كما في حل الوثاق [2] (وان)

---

(١) خرج بقوله ابتداء ما لو وقع في جواب دعوى فانه حينئذ اقرار بالطلاق كما في التحفة قال عبد الحميد ويترتب عليه وقوع الطلاق ظاهراً وإما باطناً فان كان صادقاً حرمت عليه وإلا فلا ما لم ينو الطلاق به اهـ ع ش انتهى

(٢) مثله في المغني وشرح الروض وعبارة التحفة وان تلفظ به ولم ينوه عند التلفظ ولا الكتابة وقال إنما قصدت قراءة المكتوب فقط صدق بيمينه اهـ قال عبد الحميد قوله وقال انما قصدت الخ بخلاف ما لو قصد الانشاء أو أطلق كما يفهمه كلام المحلي أيضاً اهـ ع ش انتهى ٨/١)

١: ناطق أو أخرس ٨/١ التحفة (١/٨)

٢: ومثله [أي الطلاق] كل عقد وحل وغيرها [أي كالإقرار والدعوى] مما مر في الإشارة ما عدا النكاح [illegible] التحفة مع (عبد الحميد) ٨/١

قالَ شَعْرُكِ طالِقٌ طَلُقَتْ ، وَإِنْ قالَ رِيقُكِ طالِقٌ لَمْ تَطْلُقْ

أضاف الطلاق الى بعضها مبهما كبعضك أو جزؤك أو معينا كنصفك أو اضافه الى جزء معين ولو مما ينفصل في حياتها كأن (قال شعرك) أو ظفرك (طالق طلقت) كما في العتق بجامع أن كلا منهما ازالة ملك يحصل بالصريح والكناية ولأنه طلاق صُدر من أهله فلا ينبغي أن يلغى وتبعيضه متعذر لأن المرأة لاتتبعض في حكم النكاح فوجب تعميمه ثم الاصح أن وقوعه بطريق السراية بمعنى أنه يقع على الجزء ثم يسْري الى باقي البدن حتى لو قال ان دخلت الدار فيمينك طالق فقطعت ثم دخلت لم تُطلق كما لو خاطبها بذلك ولايمين لها[1] (وإن) أضافه الى بعض فضلاتها سوى الدم[2] كأن (قال ريقك) أو لبنك أو منيك[3] (طالق لم تطلق) لأنها غير متصلة اتصال خلقة بخلاف ما قبلها واستثني الدم لأنه قوام البدن كالروح وأما المعاني القايمة بالذات كالسمع والبصر والحركة والسكون وسائر

---

(١) قال في التحفة نعم لو انفصل نحو اذنها أو شعرة منها فاعادته فثبتت ثم قال اذنك مثلاً طالق لم يقع نظراً الى أن الزايل العايد كالذي لم يعد انتهى ٣٨/٨.

(٢) أي فلو قال دمك طالق وقع به الطلاق على المذهب لأن به قوام البدن وكالروح وكالنفس بسكون الفاء أفاده في التحفة ٣٩/٨.

(٣) لأنها مهيئات للخروج كالفضلات بخلاف الدم كما في التحفة ٣٦/٨

وَلَوْ خاطَبَهــا بِلَفْظٍ مِنْ أَلْفــاظِ الطَّلاقِ وَنَوىٰ بِهِ إِيقــاعَ طَلْقَتَيْنِ أَوْ ثَلاثًا وَقَعَ ما نَوىٰ ، وَلَوْ قالَ أَنْتِ طــالِقٌ هٰكَذا وَأَشارَ بِأَصــابِعِهِ الثَّلاثُ وَقَـــعَ الثَّلاثُ وَإِنْ قــالَ أَرَدْتُ بِعَــدَدِ الأُصْبُعَيْنِ ،

الصفات المعنوية كالحسن والقبح فلا أثر للاضافة اليها لأنها ليست اجزاء من بدنها (ولو خاطبها بلفظ من ألفاظ الطلاق) صريحاً أم كناية مع النية (ونوى به ايقاع طلقتين أو ثلاثا وقع ما نوى) سواء المدخول بها وغيرها لاحتمال اللفظ وقوله خاطبها ليس بقيد فلا مفهوم له ويأتي في اقتران النية باللفظ هنا ما مر في الكناية (ولو قال أنت طالق هكذا واشار بأصابعه الثلاث وقع الثلاث) وان لم ينوها كما تطلق في اصبع طلقه وفي أصبعين طلقتين لأن ذلك صريح في العدد ، وفي الحديث الشهر هكذا وهكذا وهكذا وأشار باصابعه وعقد بابهامة في الثالثة وأراد تسعة وعشرين فدل على أن اللفظ بالإشارة يقوم مقاد العدد نعم لابد أن تكون الاشارة مفهمة لذلك والا فقد يعتاد الانسان الاشارة بأصابعه الثلاث في الكلام فلا يحكم بوقوع العدد الا بقرينة كما في أصل الروضة عن الامام واقره وخرج بقوله هكذا ما إذا لم يقله فان الاشارة تلغو إلا إن نوى ولو قال مشيراً بثلاث أنت هكذا من غير أن يقول أنت طالق لم يقع الطلاق وان نواه (وان قال) في صورة الاشارة بالثلاث (اردت الاشارة بعدد الاصبعين

ٱلْمَقْبُوضَتَيْنِ قَبْلُ وَإِنْ قَالَ لِغَيْرِ ٱلْمَدْخُولِ بِهَا أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ وَقَعَ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِنْ قَالَ ذٰلِكَ لِلْمَدْخُولِ بِهَا فَإِنْ نَوَى ٱلْعَدَدَ أَوْ أَطْلَقَ وَقَعَ ثَلاثاً وَإِنْ نَوَى التَّأْكِيدَ لَمْ يَقَعْ إِلَّا طَلْقَةٌ

المقبوضين قبل) بيمينه فلا يقع إلا الطلقتان لاحتمال ذلك (وان قال لغير المدخول بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق وقع طلقة واحدة) وان قصد الاستئناف لأنها تبين بالأولى فلا يقع بما بعدها شيء وفارق قوله أنت طالق ثلاثاً حيث تقع به الثلاث بأن قوله ثلاثاً بيان لما قبله بخلاف ما نحن فيه (وإن قال ذلك) يعني أنت طالق أنت طالق أنت طالق (المدخول بها فإن نوى العدد أو أطلق) فلم ينو عدد ولا توكيداً (وقع ثلاثاً) عملا بظاهر اللفظ (وإن نوى التأكيد[1]) أي تأكيد الأولى بالأخيرتين (لم يقع إلا طلقة)[2] واحدة لأن التأكيد في الكلام معهود والتكرار من وجوه

---

(١) أي ولم يتخلل بينهما فصل بسكوت منه فوق سكتة التنفس والعي أو كلام منه كما في التحفة وكما ستأتي الإشارة في الشرح .

(٢) قال في التحفة ومثلها النهاية والمغني ويأتي هذا التفصيل في تكرير الكناية كباين وفي اختلاف اللفظ كانت طالق مفارقة مسرحة ، وكانت طالق باين اعتدي وفي التكرير فوق ثلاث مرات خلافاً لابن عبد السلام —

وَلَوْ أَتَى بِثَلاثَةِ أَلْفَاظٍ مُخْتَلِفَةٍ مِثْلَ إِنْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ فَطَالِقٌ وَقَعَ

التأكيد ، ولو قصد بالثانية تأكيداً دون الثالثة أو قصد بالثالثة تأكيد الثانية وقع طلقتان) وان نوى بالثالثة تأكيد الأولى[1] وبالثانية الاستئناف وقع الثلاث ويلغو التأكيد لتخلل الفاصل إذ شرط صحة التأكيد توالي الفاظه فلو تخلل فصل كان سكت بينهما فوق سكتة التنفس أو نحوها فاستئناف لكن يدين في قصد التأكيد (ولو اتى بثلاثة ألفاظ) وكانت أحرف العطف فيها (مختلفة مثل أن قال أنت طالق وطالق فطالق) أو ثم طالق أو نحوه (وقع

— ومن تبعه ووفاقاً للاسنوي قال كما اطلقه الأصحاب وكلام ابن عبد السلام ليس صريحاً في امتناعه أي لانه لم يصرح به إنما قال إن العرب لا تؤكد فوق ثلاث قال الأسنوي وبتسليمه فالخروج عن الممتنع النحوي لا أثر له كما أوضحوه في الاقرار وغيره انتهى . ٥٤/٨

قال عبد الحميد قوله وفي التكرير فوق ثلاث فيصح ارادة التوكيد بالرابعة مثلاً فلا يقع بها شيء ا هـ ع ش انتهى

وفي التحفة أيضاً تنبيه آخر صريح كلامهم في نحو أنت طالق طالق طالق وأُطْلِقَ وقوعُ الثلاث وإن فَصَلَ بِأَزْيَدَ من سكتة التنفس وَالعِيِّ ثم قال والذي يُتجه ضبطُ ذلك الأَزْيَدِ بِأَنْ يكون بحيث ينسب الثاني الى الأول عرفاً وإلا لم يقع بالثاني شيء لأن أنت الذي هو خبرٌ له انقطعتْ نسبتهُ عنه فلم يمكن حملهُ عليه ا هـ ٨/

[1] أو بالثانية استئنافاً وأطلق الثالثة أو بالثالثة استئنافاً وأطلق الثانية الخ التحفة ٨/٥٤

stammer/faltering

بِكُـلِّ لَفْظَـةٍ سَواءٌ نَوَى التَّأْكيـدَ أَمْ لاَ ، وَإِنْ قـالَ أَنْتِ طـالِقٌ بَعْضَ طَلْقَةٍ وَقعَ طَلْقَـةٌ كامِلةٌ وَإِذا

بكل لفظة طلقة) فيقع الثلاث في هذا المثال (سواء نوى التأكيد) بذلك (أم لا) لأن المغايرة بينهما بالعطف تسقط حكم التأكيد ولو قال أنت طالق وطالق وطالق بالواو فيهما صح إن قصد تأكيد الثاني بالثالث لتساويها لا الاول بالثاني للمغايرة وقوله مختلفة أي باعتبار حروف العطف فيها كما ذكرنا وإلا فليس هذا مثال الالفاظ المختلفة وانما مثالها أنت طالق أنت مسرحة انت مفارقة والأصح أن حكمه(١) حكم أنت طالق أنت طالق أنت طالق (وإن) ذكر جزءاً من طلقة وأبهمه كأن (قال انت طالق بعض طلقة) أو جزءاً منها او سهما من طلقة او عينه كنصف طلقة او ربع(٢) طلقة (وقع طلقة كاملة) في الكل لأنه لايتبعض فايقاع بعضه كإيقاع كله لقوته كما سبق (وإذا)

---

(١) تقدم ما يوافقه نقلاً عن التحفة ومثلها المغني والنهاية .

(٢) وذلك من باب السرايا لأن الطلاق لا يتبعض وهو الأصح كما في التحفة لا من باب التعبير بالبعض عن الكل وهذا أي الطلاق احد الثلاثة التي تكون السراية فيها ثانيها العتق ثالثها العفو في القصاص وقد نظمها بعضهم بقوله :

عتق جزء طلاقه العفو عنه   شمل الكل بالسراية منه

قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثَةَ أَنْصافِ طَلْقَةٍ وَقَعَ طَلْقَتَانْ ، وَلَوْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ كُلَّ الطَّلاقِ أَوْ أَكْثَرَ الطَّلاقِ طَلُقَتْ ثَلاثاً وَإِنْ

زاد في الأجزاء على طلقة كأن (قال أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة) او خمسة ارباع طلقة (وقع طلقتان[1]) لأن الأجزاء متى زادت على طلقة حسبت الزيادة من طلقة أخرى فيصير كما لو قال أنت طالق طلقة ونصف طلقة (ولو قال انت طالق كل الطلاق أو أكثر الطلاق) بالثاء المثلثة (طلقت ثلاثا) لأنها كل الطلاق او اكثره ومثله مالو قال بعدد النجوم او الثريا ونحو ذلك بخلاف إكبر الطلاق بالباء الموحدة أو أعظمه أو أطوله ونحو ذلك فإنه لايقع إلا طلقة (وان)

انظر التحفة و عبد الحميد ٥٠/٨

---

(١) مالم يرد كل نصف من طلقة فان اراد ذلك فثلاث طلقات عملاً بقصده قال في التحفة عقب نحو هذا ، وحمله أي فيما إذا لم يرد ذلك على كل نصف من طلقة ليقع ثلاث أو الغاء النصف الزايد لأن الواحد لا يشتمل على تلك الأجزاء فتقع طلقة بعيد وان اعتمد البلقيني الثاني ا هـ .٥٨/٨

وفي متن المنهاج ولو قال نصف وثلث طلقة فطلقة قال شارحه ابن حجر لضعف اقتضاء العطف وحده التغاير ومجموع الجزأين لا يزيد على طلقة بل عدم ذكر طلقة أثر كل جزء دليل ظاهر على أن المراد اجزاء طلقة واحدة ثم قال في المتن ولو قال لأربع أوقعت عليكن أو بينكن طلقة أو طلقتين أو ثلاثاً أو أربعاً وقع على كل طلقة فان قصد توزيع كل طلقة عليهن وقع في ثنتين ثنتان وفي ثلاث أو أربع ثلاث ا هـ .٥٩/٨

قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثاً إِلاَّ طَلْقَةً طَلُقَتْ طَلْقَتَيْنِ أَوْ ثَلاثاً إِلاَّ طَلْقَتَيْنِ طَلُقَتْ طَلْقَةً أَوْ ثَلاثاً إِلاَّ ثَلاثاً طَلُقَتْ ثَلاثاً

اخرج بعض الطلاق بالاستثناء كأن (قال أنت طالق ثلاثا الا طلقة طلقت طلقتين او ثلاثاً إلا طلقتين طلقت طلقة) لأن الاستثناء في الكتاب والسنة موجودة وفي الكلام معهود وله شروط [(1)] أن يكون متصلاً قال في أصل الروضة نقلاً عن الإمام أبلغ مما بين الإيجاب والقبول وتغتفر سكتة التنفس والعي والتذكر [(2)] وانقطاع الصوت ، وأن ينوي الاستثناء قبل فراغ المستثنى منه وان لايكون مستغرقاً [(3)] وإليه الاشارة بقوله (أو ثلاثاً إلا ثلاثاً طلقت ثلاثاً)

---

(١) أي خمسة : ذكر الشارح منها ثلاثة والرابع أن يقصد به رفع حكم اليمين والخامس أن يتلفظ به مسمعاً به نفسه حيث لا مانع فلو لم يتلفظ ولم يسمع نفسه لم يقع الاستثناء ومثله التعليق بالمشيئة أفاده البجيرمي .

(٢) قال في التحفة ولا ينافيه (أي قولهم والسكوت للتذكر) اشتراط قصده قبل الفراغ لأنه قد يقصده إجمالاً ثم يتذكر العدد الذي يستثنيه وذلك لأن ما ذكر يسير لا يعد فاصلاً عرفاً اهـ . ٨/٦١-٦٢

قال عبد الحميد قوله اجمالاً لا يفيد أن المراد بالاستثناء في قول المصنف ويشترط أن ينوي الاستثناء اجماله لا تفصيله . انتهى .

(٣) قال في التحفة تنبيه من المستغرق كل امرأة لي طالق غيرك ولا امرأة له سواها صرح به السبكي اهـ . ٨/٦٤

وَإِنْ قَـــالَ أَنْتِ طَالِقٌ خَمْسًا إِلَّا ثَـلَاثًا طَلُقَتْ اثْنَتَيْنِ

وَإِنْ قَالَ أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَـــالَى وَنَوَى بِهِ

التَّعْلِيقَ أَوْ أَطْلَقَ لَمْ يَقَـــعِ الطَّلَاقُ

أي ويلغو الاستثناء لاستغراقه (وإن) زاد على عدد أكثر الطـلاق ثم استثنى منه صح فإذا (قال أنت طالق خمساً إلا ثلاثاً طلقت اثنتين) لأن الاستثناء لفظي فاتبع فيه موجب اللفظ 1 ولو قال ثلاثاً إلا نصف طلقة وقع الثلاث لأنه أبقى نصف طلقة فكملت طلقة كما مر (وإن) علق الطلاق بمشيئة الله تعالى وهو أحد نوعي الاستثناء [(1)] كان (قال أنت طالق إن شاء الله تعالى) ومتى شاء الله تعالى 2 (ونوى به التعليق 3) لا التبرك ونحوه (لم يقع الطلاق) لخبر (من حلف فقال إن شاء الله فلا حنث عليه) رواه أبو داود

قال الرشيدي وحاصل ما قاله السبكي وغيره كما نقله عنه العلامة ابن حجر انه إن قدم غيرك على طالق لا يقع إلا إن قصد الاستثناء سواء قصد الصفة أو أطلق وان أخره عنه وقع إلا إن قصد انه صفة اخرت من تقديم سواء قصد الاستثناء أو أطلق ووجهه ظاهر انتهى قال عبد الحميـد ويأتي عن سم ما يوافقه اهـ عبدالحميد ٨/٦٤

(١) عبارة المغني الاستثناء ضربان ضرب I يرفع العدد لا أصل الطلاق كالاستثناء بإلا أو احدى اخواتها وضرب II يرفع اصل الطلاق كالتعليق بالمشيئة وهذا يسمى استثناء شرعياً انتهى .

1 ولو قال إلا نصفاً رجع فإن أراد نصف طلقة فكذلك أو نصف الثلاث أو أطلق فثنتان اهـ تحفة ٨/٦٦

2: أو أراد أو رضي أو أحب أو اختار أو أنت طالق بمشيئته أو قال أنت طالق إن أو إذا مثلا لم يشأ الله اهـ تحفة ٨/٦٦

3: بالمشيئة قبل فراغ اليمين اهـ تحفة ٨/٦٦

وَلَوْ قالَ أَنْتِ طَـــالِقٌ ثَلاثًا أَوِ اسْتَثْنَى بَعْضَ الثَّلاثِ بِالنِّيَّةِ لَمْ يُقْبَلْ فِي الْحُكْمِ

والترمذي وغيرهما وصححه ابن حبان ولأن المعلق عليه مشيئة الله وعدمها غير معلوم وخرج بما ذكر ما لو سبق ذلك إلى لسانه لتعوده مثلا أو قصد به التبرك أو أن كل شيء بمشيئة الله أولم يعلم هل قصد التعليق أم لا فإنه يقع الطلاق [1] نعم ما ذكره من عدم وقوع الطلاق فيما إذا اطلق تبع فيه الاسنوي والمعروف الوقوع فليعتمد [2] وتمثيله قد يشعر بأنه لو قال يا طالق إن شاء الله انه يقع الطلاق وبه صرح الأصحاب لأن النداء لا يقبـــل الاستثناء لاقتضائه حصول الإسم والصفة والحاصل لا يعلق بخلاف أنت طالق فإنه يستعمل عند القروب منه وتوقع الحصول كما يقال للقريب من الوصول أنت واصل (ولو قال أنت طالق ثلاثاً واستثنى بعض الثلاث بالنية) من غير تلفظ معتبر (لم يقبل في) ظاهر (الحكم) لمخالفته مقتضى

---

(١) قال البجيرمي والحاصل أن تعليق اللفظ بالمشيئة عند قصد التعليق يضر مطلقاً فيمنع انعقاد (العبارة) وانعقاد سائر العقود ويمنع من وقوع الطلاق عند قصد التبرك لا يضر مطلقاً فيقـع الطلاق وتصح (العبارة) وتنعقد العقود وأما عند الاطلاق فتبطل (العبارة) فقط ولا يمنع من وقوع الطلاق ولا يمنع انعقاد تصرف من عقد أو حل ا هـ. حاشية البجيرمي على الخطيب ٣/٥١٠

(٢) اعتمده أيضاً ابن حجر في التحفة والرملي في النهـــاية وغيرهما خلافاً للاسنوي .

الحاصل

وَيُدَيَّنُ فيما بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللهِ تَعالىٰ ، وَإِذا عَلَّقَ الطَّلاقَ عَلَى شَرْطٍ وَقَعَ الطَّلاقُ عِنْدَ وُجُودِ الشَّرْطِ .

اللفظ[1] (و) لكنه (يدين فيما بينه وبين الله تعالى) هذا الذي ذكره من التديين في هذه الصورة مخالف لما صححه في الروضة وغيرها من عدمه[2] وعللوه بأنه نص في العدد وسيأتي الكلام على معنى التديين (وإذا علق الطلاق على شرط) صح التعليق و (وقع الطلاق عند وجود) ذلك (الشرط) إذا استمرت الزوجية إلى حالة وجود الشرط كالعتق واستدل

ص ٢٢٢

---

(١) مثله في الأنوار وعبارته كما نقلها عبد الحميد وللتعليق شروط ثالثها أن يذكر الشرط بلسانه فان نوى بقلبه لم يقبل في الظاهر وحكم بالطلاق ولا يشترط أن يُسْمِعَه غيره فلو قال انت طالق إن كلمتُ زيداً وانكرت الشرط صُدِّق بيمينه وقد مر اهـ. ٦٣/٨

قال عبد الحميد ففرَّق بين التعليق بغير المشيئة كالدخول بين الاستثناء والتعليق بالمشيئة عبارة ع ش قال سم على حج والفَرْقُ بين التعليق بالصفة ليس رافعاً للطلاق بل مُخَصِّصٌ له بخلاف التعليق بالمشيئة والاستثناء فان ما ادعاه فيهما رافع للطلاق من أصله ثم محل عدم قبول قوله في المشيئة والاستثناء اذا انكرتهما المرأة وحلفت بخلاف ما إذا ادعى سماعها فانكرته فان القول قوله ولعل وجهه ان مجرد انكار السماع لا يستدعي عدم القول من أصله اهـ

١ عبارة تحفة المحتاج والفرق بينه وبين المشيئة وبين الاستثناء أن التعليق بالصفة ليس رافعاً الخ ٦٣/٨

(٢) عبارة المغني فلا يكفي أن ينويه بقلبه ولا أن يتلفظ به من غير أن يسمع نفسه فان ذلك لا يؤثر ظاهراً قطعاً ولا يُدَيَّن على المشهور اهـ

فَإِنْ قالَ إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طالِقٌ فَدَخَلَتِ الدَّارَ وَقَعَ الطَّلاقُ

له بحديث المؤمنون عند شروطهم رواه أبو داود باسناد حسن ولا يجوز الرجوع فيه كالحلف ولو قال أنت طالق ان دخلت الدار وانكرت الشرط صدق بيمينه بخلاف ما لو ادعى انه قال إن شاء الله فانها المصدقة بيمينها والفرق ان هذا رفع للطلاق والأول تخصيص له بحال دون حال .(تتمة)يشترط في التعليق من الاتصال والنية قبل الفراغ ما مر في الاستثناء (فإن قال إن) أو متى أومهما أوكلما أو إذا أو أي وقت أو نحوها (دخلت الدار فأنت طالق) أو أنت طالق إن دخلت الدار[1] (فدخلت الدار وقع الطلاق) لما مر ولا فرق بين دخول عرصتها أو أبنيتها من الغرف وغيرها حتى الدهليز لاصعود سطحها من خارج وإن كان محوطاً ولا دخول الطاق خارج الباب ولا فرق فيمن لا يعرف العربية بين فتح أن أو كسرها بخلاف العارف فإنه إذا فتح وقع عليه الطلاق في الحال لأنها للتعليل لا للتعليق ولو لم يأت المعلق بالفاء كان قال إن دخلت الدر أنت طالق فهو تعليق على الاصح[2]

---

(١) ومن زعم وقوعه هنا حالاً وفي الأولى عنـد الدخول مطلقاً فقد أخطأ كما قاله البلقيني اهـ تحفة ٩٥/٨

ولعل قول القايل بوقوع الطلاق حالاً في أنت طالق ان دخلت على ما إذا لم يخطر له التعليق إلا بعد الفراغ من طلقتك وهو واضح حينئذ وهو أولى من التخطئة قاله السيد عمر البصري .اهـ عبدالحميد ٩٥/٨

(٢) وافقه في التحفة .

وَلَوْ قالَ إنْ حِضْتِ فَأَنتِ طالِقٌ طَلُقَتْ بِرُؤْيَةِ ٱلدَّمِ، وَتُصَدَّقُ بِيَمينِها في قَوْلِها حِضْتُ وَلا تُصَدَّقُ في دَعْواها ٱلدُّخولَ

ولو قال أنت طالق لا (١) دخلتِ الدار وكان عرفهم إقامة لامقام ان كأهل بغداد كان تعليقاً بالدخول كما في الروضة وأصلها عن المتولي واقراه قلت وهو عرف أهل جهتنا (٢) (ولو قال) لها وهي طاهر (إن حضت فأنت طالق طلقت برؤية الدم) ولا يتوقف على تمام الحيض ولذلك يثبت حكمه من تحريم الصوم وغيره بظهوره لكن لو انقطع قبل بلوغ أقل الحيض وهو يوم وليلة ولم يعد إلى خمسة عشر تبين أن الطلاق لم يقع واحترزنا بالطاهر عما لو قال ذلك وهي حايض فانها لا تطلق حتى تطهر ثم تشرع في الحيض، ولو قال ان حضت حيضة اشترط لوقوع الطلاق تمام الحيضة (٣) فلا يكتفي بالطعن فيها (وتصدق بيمينها) إن كذبها الزوج (في قولها حضت) وإن خالفت عادتها لأنها أعرف به منه ولعسر اقامتها البينة عليه فإن الدم وإن شوهد قد لا يعرف أنه حيض لجواز كونه دم استحاضة وكالحيض كل ما لا يعرف إلا منها كالنية والبغض والحب (ولا تصدق في دعواها الدخول)

---

(١) وفي التحفة والحق بها أي إذا غير واحد الى كإلي داخلات الدار فانت طالق لاطرادها في عرف أهل اليمن بمعناها. اهـ ٨/٩٥-٩٧

(٢) أي جهة حضرموت وبعضهم يقلب الألف ياء فيقول لي دخلت.

(٣) ويكون حينئذ سنياً لا بدعياً كما في الفتح.

إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ وَإِن قَالَ (مَتَى وَقَعَ عَلَيْكِ طَلاقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلاثاً) ثُمَّ قَالَ (أَنْتِ طَالِقٌ) لَمْ تَطْلُقْ

والولادة ونحوها (إلا ببينة) (لتيسر) اقامتها على ذلك (وإن) أتى في التعليق بصيغة الدور المشهور كأن (قال متى وقع عليك طلاقي) أو متى طلقتك (فأنت طالق قبله ثلاثا ثم) أوقع عليها الطلاق كأن (قال أنت طالق لم تطلق) لأنه لو وقع هذا الطلاق لوقع ثلاث قبله ولو وقع الثلاث قبله لما وقع هو وإذا لم يقع هو لم يقع الثلاث لأنها مشروطة بوجود التعليق ولم يوجد فيلزم من وقوعها عدم وقوعها ودارت على نفسها ولذلك سميت مسألة الدور وهذا الذي جزم به المصنف هو أحد ثلاثة أوجه [1] في المسئلة وهو المشهور عن ابن سريج وبه اشتهرت المسألة بالسريجية وإليه ذهب جمع كثيرون ولكن المذهب المعتمد وقوع المنجز دون المعلق [2] لأن المعلق لو

---

(١) ثالثها وقوع الثلاث : المنجزة وطلقتان من الثلاث المعلقة بوقوع المنجزة وُجد شرط وقوع الثلاث والطلاق لا يزيد عليهن فيقع من المعلق تمامهن ويلغو قوله قبله لحصول الاستحالة به ، ذكره في التحفة (وقيل ثلاث) قال واختاره ايمة كثيرون متقدمون ولقوته نقل عن الايمة الثلاثة ورجع اليه السبكي آخر أمره انتهى ١١٤/٨٠

(٢) وهذا ماجزم به في المنهاج واعتمده ابن حجر والرملي والخطيب وغيرهم قال في التحفة واطبق عليه علماء بغداد في زمن الغزالي منهم ابن —

وقع لم يقع المنجز لاستحالة وقوعه على غير زوجة واذا لم يقع المنجز لم يقع المعلق لأنه مشروط به فوقوعه محال بخلاف وقوع المنجز إذ قد يتخلف الجزاء عن الشرط بأسباب كما لو علق عتق سالم بعتق غانم ثم أعتق غانما في مرض موته ولا يفي ثلث ماله إلا بأحدهما لا يقرع بينهما بل يتعين عتق غانم ويشبه هذا بما لو أقر الأخ بابن للميت يثبت النسب دون الارث وهذا مارجحه الشيخان في المحرر والمنهاج وجرى عليه المتأخرون قاطبة ماعدا الأسنوي وجماعة قليلة حتى قال الحافظ ابن حجر انه لم يوجد عن أحد ممن يقتدى به في المذهب ترجيح عدم الوقوع بعد ستماية إلا عن الشيخ تقي الدين السبكي ثم رجع واستمر على وقوع المنجز وإلا الشيخ جمال الدين الاسنوي وعمدته انه قول أكثر الأصحاب فنقضه بأن الأكثر قائلون بالوقوع [1] انتهى وعلى القول بالدور فللتخلص منه وجوه أحدها ما ذكره الشيخ تقي الدين ابن دقيق العيد عن بعضهم إذا عكس التعليق فقال (كلما لم يقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً) انحل الدور قال لأن الطلاق

— سريج كما يأتي وقد ألفت في الانتصار له وانه الذي عليه الأكثرون كتاباً حافلاً سميته الأدلة المرضية على بطلان الدور في المسألة السريجية اهـ ١١٤/٨

(١) زاد في التحفة عقبه وقد قال الدارقطني (خرق) القائل به الاجماع وقال أيضاً قبيل نقله كلام ابن حجر العسقلاني وقال ابن الصباغ اخطأ من لم يوقع الطلاق خطأ فاحشاً وابن الصلاح وددت لو محيت هذه المسألة وابن سريج بريء مما ينسب اليه فيها انتهى ١١٥/٨.

وَإِنْ قالَ (إِنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طالِقٌ) طَلُقَتْ عِنْدَ الْيَأْسِ مِنْ طَلاقِها

القبلي قد صار معلقاً على النقيضين وهو الوقوع وعدم الوقوع وكلما كان لازماً للنقيضين فهو واقع ضرورة لاستحالة خلو الواقع من أحدهما انتهى وتعقبه السبكي والاسنوي وتعقبهما حق فالصواب عدم الانحلال بذلك ثانيها أن يؤكل إذا كانت صيغة الدور بلفظ طلقتك لأنه لم يطلقها وإنما وقع عليها طلاقه ثالثها ان يملكها طلاق نفسها كما ذكره ابن عجيل والأصبحي وأبو شكيل وغيرهم وهو ظاهر فيما إذا كانت الصيغة بلفظ طلقتك أما لفظ إذا وقع عليك طلاقي فلا يتجه عندي انحلاله بذلك خلافاً لأبي شكيل رابعها أن يوقع الطلاق على بعضها على القول بالسراية وهو المرجح لأن المعلق عليه وقوع طلاقه وهنا لم يقع عليها طلاقه وإنما يقع على بعضها والزائد تكميل الشرع كذا في المهمات وقضيته عدم الفرق بين صيغتي طلقتك ووقع عليك طلاقي وهو ماجرى عليه جدي في فتاويه وفي الخادم تخصيصه بالأولى دون الثانية وهو أقرب عندي خامسها الفسخ بطريقه (وإن) علق بنفي فعل طلاقاً كان أو غيره نظر فان علق بأن كأن (قال إن لم أطلقك) أو إن لم تدخلي الدار (فأنت طالق طلقت عند اليأس من طلاقها) أو دخولها كأن ماتت قبله فيحكم بالوقوع قبيل موته أو موتها في صورة التعليق بنفي التطليق وقبيل موتها في صورة التعليق بنفي الدخول إن ماتت قبل الزوج وجنونه المتصل[1] بموته كموته في وقوع الطلاق قبيله وأما إذا ماتت بعد

[1] بخلاف مجرد الجنون لتوقع الإفاقة والتطليق بعده الرحلة ٨/١٠٠

وَإِنْ قَالَ (إِذَا لَمْ أُطَلِّقْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ) طَالِقٌ طَلُقَتْ إِذَا مَضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ أَنْ يُطَلِّقَهَا فَلَمْ يُطَلِّقْ.

الزوج في صورة التعليق بنفي الدخول فلا يقع (الطلاق) رأساً لأن اليأس يقع حينئذ بعد موت الزوج وهي حالة لا يمكن اسناد الطلاق اليها فتعذر وقوعه، ولا يقال بأسناده في هذه الحالة الى ما قبل موت الزوج خلافاً للغزالي ومن تبعه كالأسنوي[1] (وإن) علق بغيران[2] من ادوات التعليق كأن (قال إذا لم اطلقك فأنت طالق طلقت إذا مضى زمن يمكن أن يطلقها فلم يطلق) والفرق أن إنّ حرف شرط لا إشعار له بالزمان وإذا ظرف زمان كمتى ونحوها في التناول للأوقات فاذا قيل متى ألقاك

(1) بخلاف ما إذا لم يمكنها لإكراه أو نحوه تحفة ١٠١/٨

(١) وهذا هو الذي اعتمده ابن حجر والرملي والخطيب ففي التحفة عقب قول المنهاج (وقع عند اليأس من الدخول) كأن مات أحدهما قبل الدخول فيحكم بالوقوع قبل الموت أي إذا بقي ما لا يسع الدخول، انتهى ومثله في النهاية والمغني ثم قال في التحفة وفي ان لم أطلقك فأنت طالق يحصل اليأس بموت احدهما وبنحو جنونه المتصل بالموت فيقع قبيل الموت ونحو الجنون حينئذ أي بحيث لا يبقى زمن يمكن أن يطلقها فيه ا هـ ١٠٠/٨

(٢) وقد نظم بعضهم حاصل حكم أدوات التعليق بقوله :

أدوات التعليق في النفي للفو ... ر سوى إنْ وفي الثبوت رأوها

للتراخي إلا إذا إنْ مع الما ... ل وشئت وكلما كرروها

ص ٣٤٧

* : ...معناه إن فاتني تطليقك وفواته باليأس وقوله إذا لم أطلقك معناه أي وقت فاتني التطليق ...

وَإِنْ قالَ أَنْتِ طالِقٌ في رَمَضانَ طَلُقَتْ في أَوَّلِ جُزْءٍ مِنْهُ وَلَوْ قالَ أَنْتِ طالِقٌ ثُمَّ قالَ أَرَدْتُ إِنْ دَخَلْتِ الدّارَ لَمْ يُقْبَلْ في الحُكْمِ

صح أن تقول متى شيئت أو إذا شيئت أو نحوها ولا يصح أن شيئت فقوله إن لم أطلقك معناه إن فاتني التطليق فلهذا يقع الطلاق بمضي زمن يمكن فيه التعليق فإن قال أردت بإذا معنى إن قبل ظاهراً لأنه يقام أحدهما مقام الآخر (وإن قال أنت طالق في رمضان) أو في غرته أو رأسه أو أوله أو مجيئه مثلاً (طلقت في أول جزء منه) أي من الشهر وهو أول جزء من الليلة الأولى (١) ولو قال في نهاره أو أول يوم منه فبفجر أول يوم منه ولو قال وهو في رمضان أنت طالق في رمضان طلقت في الحال (ولو قال أنت طالق ثم قال أردت إن دخلت الدار لم يقبل في) ظاهر (الحكم) لأن اللفظ لايدل عليه ويُدَيَّن فيما بينه وبين الله تعالى لامكان مايدعيه (٢) ومعنى التديين (٣)

---

(١) والعبرة بثبوته في محل التعليق كما بحثه الزركشي قاله في النهاية واعتمده أيضاً في التحفة ٨/٨٧

(٢) وعلله في التحفة بأنه لو وصل ما يدعيه باللفظ لانتظم . ٨/٨٤

(٣) وعبارة التحفة ومعنى التديين أن يقال لها حرمت عليه ظاهراً وليس لك مطاوعته إلا إن غلب على ظنك صدقه بقرينة أي وحينئذ يلزمها تمكينه ويحرم عليها النشوز ويفرق بينهما القاضي من غير نظر لتصديقها كما صححه صاحب المعين وجرى عليه ابن الرفعة وغيرهم ثم قال —

غيره

1 : تحفة ٨/ ١٠١ فمعنى إن لم تدخلي إن فاتك الدخول وفواته باليأس ومعنى إذا لم تدخلي أي وقت فاتك الدخول فوقع بمضي زمن يمكن فيه الدخول فتركته. ٨/ ١٠١

2 : أو دخوله أو مجيئه أو ابتدائه أو استقباله أو أول أجزائه نهاية ومغني اهـ عبد الحميد ٨/ ٨٧

3 : لأن الفجر لغة أول النهار وأول اليوم اهـ تحفة ٨/ ٨٨

أنه يجوز له العمل بمقتضى يمينه باطناً إن كان صادقاً ولها تمكينه ان ظنت صدقه بقرينة وان ظنت كذبه فلا وان استوي الأمران كره لها تمكينه (١) وفيما إذا ظنت كذبه قال الشافعي رحمة الله تعالى عليه له الطلب وعليها الهرب وحيث صدقته فعلم بهما الحاكم مجتمعين فرّق (٢) بينهما على الأرجح

ـ وله أي ويقال له لا تمكنك منها وإن حلت لك فيما بينك و بين الله تعالى ان صدقت قال الرافعي وهذا معنى قول الشافعي رضي الله عنه له الطلب وعليها الهرب ولو استوى عندها صدقه وكذبه كره لها تمكينه وان ظنت كذبه حرم عليها تمكينه ولا تتغير هذه الأحوال بحكم قاض بتفريق وعدمه ولا بعدمه تعويلاً على الظاهر فقط لما يأتي ان محل نفوذ حكم الحاكم باطناً إذا وافق ظاهر الأمر باطنه ، ولها إذا كذبته أن تنكح بعد العدة من لم يصدق الزوج لا من صدقه ولو بعد الحكم بالفرقة انتهى ٨/٨٤.

(١) قال السيد عمر البصري والعبارة الجامعة أن يقال لها إن غلب على ظنك صدقه وجب تمكينه وان شككت على السوية كره وإن ظننت الكذب حرم اهـ عبد الحميد ٨/٨٤

(٢) فان قلت لو أقرت لرجل بالزوجة فصدقها لم يفرق بينهما وان كذبها الولي والشهود فهلا كان هنا كذلك ، قلت يفرق بأنا ثم لم نعلم مانعاً يستند إليه في التفريق وهنا علمنا مانعاً ظاهراً أرادا رفعه بتصادقهما فلم ينظر إليه انتهى تحفة ٨/٨٤.

وَلَوْ قالَ (إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طالِقٌ) ثُمَّ بانَتْ مِنْهُ ثُمَّ تَزَوَّجَها فَدَخَلَتِ الدَّارَ لَمْ تَطْلُقْ ، وَإِنْ طَلَّقَهـا طَلاقاً رَجْعِيًّا فَدَخَلَتِ الدَّارَ فِي الْعِدَّةِ أَوْ بَعْدَ أَنْ راجَعَهـا طَلُقَتْ . وَلَوْ شَكَّ هَلْ طَلَّقَ أَمْ لا لَمْ تَطْلُقْ . وَالْوَرَعُ أَنْ يُراجِعَ فَإِنْ شَكَّ هَلْ طَلَّقَ طَلْقَةً أَوْ أَكْثَرَ لَزِمَـهُ الْأَقَلُّ ،

وهو الأقوى في الكفاية (ولو قال ان دخلت الدار) مثلاً (فأنت طالق[1] ثم بانت[2] منه ثمَّ تزوجها) قبل الدخول أو بعده (فدخلت الدار لم تطلق) أما بعد الدخول فلانحلال اليمين بالصفة التي وجدت في البينونة وإما قبله فلارتفاع النكاح الذي علق فيه فهو كالتعليق في حال عدم الزوجية ثم لا فرق بين الصيغة التي تقتضي التكرار ككلَّما وغيرها (وإن طلقها طلاقاً رجعياً فدخلت الدار في العدة أو بعد أن راجعها طلقت) لأن الطلاق الرجعي لا يخرجها عن حكم الزوجات لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة (ولو شك طلق أم لا) أو هل وجدت الصفة المعلق عليها أم لا (لم تطلق) لأن الأصل عدم الطلاق وبقاء النكاح (والورع أن يراجع) في الرجعي ويجدد في البائن إن كان له رغبة وإلا[4] فيطلق[3] لخبر (دع ما يريبك إلى مالا يريبك) رواه الترمذي وصححه (فان) تيقن أصل الطلاق وشك في عدده كأن (شك هل طلق طلقة أو أكثر لزمهُ الأقل) دون الزايد لأن الأصل عدمه لكن يُستَحبُّ التزام الأكثر احتياطاً فلو شك في انه

1: ثلاثاً أو دونها اهـ تحفة ٨/٤٢
2: بفسخ أو خلع اهـ تحفة ٨/٤٢
3: لتحل لغيره يقيناً اهـ تحفة ٨/٦٩
4: أي عدم الرغبة

وَإِنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ وَأَجْنَبِيَّةٍ ﴿إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ﴾ ثُمَّ قَالَ أَرَدْتُ ٱلْأَجْنَبِيَّةَ قُبِلَ بِيَمِينِهِ .

طلقها اثنتين أو ثلاثاً استحب له أن لا ينكحها حتى تنكح زوجاً غيره (١) (وان قال لزوجته وأجنبية) حاضرة عندها ولو أمته وقريبته ونحوهما (احداكما طالق ثم قال أردت الاجنبية قبل بيمينه) لاحتمال اللفظ لكل منهما على السواء مع كون كل من الاجنبية والامة محلا للطلاق بخلاف ما إذا لم يقل أردت الأجنبية فان الطلاق واقع على زوجته (٢) وبخلاف ما لو كان عندها رجل أو دابة فلا يقبل منه دعوى ارادتها « تتمة » لو قال أنت طالق وأشار باصبعه ثم ادعى انه أراد الأصبع دونها لم يقبل ظاهراً أو في تدينه وجهان صحح في الجواهر المنع والأقرب خلافه وهذا بخلاف ما لو كان في يده حصاة أو نحوها فقال أنت طالق ورماها مع تلفظه وادعى انه أرادها فانه يقبل منه (٣) ظاهراً بيمينه لقرينة مفارقته إياها كما في حل الوثاق

---

(١) زاد في التحفة فان أراد عودها له بالثلاث أوقعهن عليها اه ٨/٦٩ أي ان كان الطلاق رجعياً كما هو ظاهر اه رشيدي

(٢) نعم ان كانت الأجنبية مطلقة منه أو من غيره لم ينصرف لزوجته كما بحثه الأسنوي اه نهاية ومغني وعبارة التحفة على ما بحثه الأسنوي اه التحفة ٨/٧١

(٣) قال الأشخر كما في البغية المعتمد فيما إذا القى حصاة أو أشار إلى —

وَإِنْ كانَ لَهُ زَوْجَةٌ إِسْمُها زَيْنَبُ فَقالَ (زَيْنَبُ طالِقٌ) ثُمَّ قالَ أَرَدْتُ أَجْنَبِيَّةً إِسْمُها زَيْنَبُ لَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ في الْحُكْمِ وَيُدَيَّنُ فيما بَيْنَهُ

(وإن كان له زوجة اسمها زينب) مثلا (فقال زينب طالق) أو طلقت زينب (ثم قال أردت) بذلك (أجنبية اسمها زينب لم يقبل منه في) ظاهر (الحكم) لأنه خلاف الظاهر وفارقت الأولى بأن احدا كما يتناولهما تناولاً واحداً ولم يصرح باسم زوجته بخلاف زينب فالظاهر انه يطلق زوجته لا غيرها (ويدين فيما بينه

— اصبعه وقال أنت طالق أو طلقتك أو ذه أو ته أو هذه طالق وزوجته حاضرة انه يقع عليها الطلاق مطلقاً ظاهراً وكذا باطناً في الأصح ولا تقبل ارادته نحو الحصاة وكلفظ الطلاق بقية الفاظه صريحها وكنايتها سواء قاله ابتداء أو بعد طلب المرأة ببذل ودونه وان واطأ الشهود قبل على ارادة ذلك أو علم الحاكم ان مراده حكاية طلاق سابق أو أن يسمي زوجته ومراده غيرها وصدقته المرأة وتوفرت القراين عليه لأن فيه حق الله تعالى ولأن الوقوع منوط بوجود اللفظ وصدوره من أهله مع قصد معناه ليخرج تكرار نحو المدرس والحاكي انت طالق فلا يقع على امرأته ولو حاضرة طلاق كما لو قال طلقت الحصاة أو اصبعي، أو قال في غيبة الزوجة هذه الحصاة أو زينب طالق أو أنت يا حصاة أو يا اصبعي طالق ولم يكن اسمها كذلك وإلا فتطلق أيضاً وسيأتي عن التحفة انه يدين إن أراد غيرها انتهى .

وَبَيْنَ ٱللهِ تَعالىٰ . وَإِنْ قَــالَ (يا زَيْنَبُ) فَأَجابَتْهُ عَمْرَةٌ فَقالَ (أَنْتِ طالِقٌ) وَقالَ ظَنَنْتُهــا زَيْنَبَ طَلُقَتِ ٱلمُجِيبَــةُ

وبين الله تعالى[1]) كما مر « تتمة » لو قيل لزيد يا زيد فقال أمرأة زيد طالق لم يقع إلا أن يريد نفسه على الارجح وكذلك لو قال (لامرأتها) طالق بضمير الغيبة .

ولو قال أنت طالق وامرأته غايبة أو هي طـالق وكانت حاضرة اعتبرت نيته كما افتى به أبو شكيل .

ولو قيل له طلق زوجتك فقال طلقت أو قال لها طلقي نفسك فقالت طلقت وقع بخلاف ما لو قال ابتداء طلقت فانه لايقع وان نواها ، لو كان له أمرأتان زينب وعمرة فنادى أحداهما كان (قال يا زينب فاجابته عمرة فقال أنت طالق وقال ظننتها) المناداة وهي (زينب طلقت) المجيبة[2] وهي

---

(١) قال في المنهاج مع التحفة ولو قال ابتداء أو بعد سؤال طـلاق زينب طالق وهو اسم زوجته واسم أجنبية وقال قصدت الاجنبية فلا يقبل على الصحيح ظاهراً بل يدين لا حتماله وان بعد اهـ ومثله في النهاية والمغني افاده عبد الحميد . ٨/٧٤

(٢) عبارة التحفة لم تطلق المناداة لأنه لم يخاطبها حقيقة (وتطلق المجيبة في الأصح) لأنها المخاطبة به حقيقة ولا عبرة بظن بأن خطؤه اهـ ٨/١٣١ .

عَمْرَةُ وَلا تَطْلُقُ زَيْنَبُ ، وَإِنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاثاً في المَرَضِ أَوْ خالَعَها وَماتَ لَمْ تَرِثْهُ .

(عمرة) لمخاطبتها بالطلاق (ولا تطلق زينب) لأنها لم تخاطب به ، ولأن قصد طلاقها وظن خطابها به لا يقتضي وقوعه عليها ، وخرج بقوله ظننتها[1] ما لو علم أن المجيبة غيرها فإن قصد طلاق المجيبة طلقت وحدها وان قصد المناداة فقط طلقت هي والمجيبة لكن يدين في المجيبة ، (وإن طلق امرأته) طلاقاً بائناً كأن طلقها (ثلاثاً) ولو (في المرض) أو طلقها قبل الدخول (أو خالعها) فيه (ومات لم ترثه) لانقطاع الزوجية بالبينونة وقوله في المرض ليس للتقييد إذ المرض والصحة في ذلك سواء وانما هو اشارة الى مخالفة القول القديم القائل بأن الطلاق البائن في المرض لايمنع ارثها منه[2] وأما

---

(١) عبارة التحفة وخرج بظنها المناداة الذي هو محل الخلاف عِلْمُه أو ظَنُّه أنّ المجيبةَ غيرُ المناداة فَإِنْ قصدها طلقتْ فقط أو المناداةُ طلقتا فإن قال لَمْ أقصِدِ المجيبة دِينَ انتهى . ١٣١/٨

وقوله أو المناداة أي مع المجيبة كما يدل له قوله بعد فان قال لم أقصد المجيبة الخ ا هـ ع ش ١٣١/٨

(٢) قال في بغية المسترشدين (مسألة) طلق زوجته في مرض موته فان كان رجعياً ومات وهي في العدة انتقلت لعدة الوفاة وورثته و إلا فلا نعم رجح الأئمة الثلاثة انها ترثه مطلقاً وان طلقها ثلاثاً بل قال مالك ــ

وَإِذا طَلَّقَ الْحُرُّ امْرَأَتَهُ طَلْقَةً أَوْ طَلْقَتَيْنِ أَوْ طَلَّقَ الْعَبْدُ طَلْقَةً بَعْدَ الدُّخولِ بِغَيْرِ عِوَضٍ فَلَهُ أَنْ يُراجِعَها قَبْلَ انْقِضاءِ الْعِدَّةِ

إذا ماتت فلا يرثها على القولين فصل في الرَّجعة[(١)] ومتعلقاتها (وإذا طلق الحر امرأته طلقة أو طلقتين أو طلق العبد طلقة) وكان طلاق كل منهما (بعد الدخول) أي الوطء ولو في الدبر ومثله استدخال الماء[3] (بغير عوض فله أن يراجعها قبل انقضاء العدة) لقوله تعالى وبعولتهن أحق بردهن في

— أنها ترثه[1] وان تزوجت بغيره انتهى وفيها أيضاً (فايدة)[2] من صرايح الألفاظ قوله طلقك الله ومثله مالو قال لغريمه ابرأك الله أو لأمته اعتقك الله بخلاف ما لو قال باعك الله أو أقالك فإنه كناية اذ القاعدة ان كل ما استقل به الشخص واسنده لله تعالى يكون صريحاً لقوته بالاستقلال وما لا يستقل به يكون كناية وقد نظم ذلك بعضهم بقوله :

ما فيه الاستقلال بالانشاءِ وكان مسنداً لِذي الآلاء
فهو صريح ضِدُّهُ كنايه فكن لذا الضابط ذا درايه

ا ه اقناع وباجوري ا ه

(١) الرجعة بفتح الراء افصح من كسرها عند الجوهري والكسر اكثر عند الأزهري وهي لغة المرة من الرجوع وشرعاً رد المرأة الى النكاح من عدة طلاق غير باين في العدة على وجه مخصوص ، وأركانها ثلاثة : مرتجع وهو الزوج ومحل وهو الزوجة . وصيغة .

1: تعليق البغية: (أنها ترثه) كالمذهب القديم عندنا ونص محلي في الجديد الا مؤلف

2: من البغية: ٦/٤٠

3: أي المحترم الاتحفة ١٤٩/٨

سَواءٌ رَضِيَتِ الزَّوْجَةُ أَمْ لاَ . وَلَهُ أَنْ يُطَلِّقَهَا في الْعِدَّةِ

ذلك أي في العدة ان أرادوا إصلاحاً أي رجعة وقوله تعالى الطلاق مرتان الآية وقوله صلى الله عليه وآله وسلم لعمر (مُرْهُ فليراجعها) كما مر والاجماع منعقد على ذلك وخرج بالطلاق الفسخ فلا رجعة فيه وبما بعد الدخول ما قبله إذ لا عدة عليها وبالطلاق بلا عوض الطلاق به لبينونتها كما مر وبما إذا لم يستوف عدد الطلاق ما إذا استوفاه فلا رجعة بل لا يحل له نكاحها إلا بعد أن تنكح زوجا غيره وبما قبل انقضاء العدة ما بعد الانقضاء لبينونتها « تنبيه » شرط المرتجع اهلية النكاح بنفسه فلا تصح في حال الردة والجنون لكن لوليّ من جن بعد الطلاق أن يراجع له حيث يجوز له تزويجه (١) وتصح من السكران المتعدي والمُحْرِم لأن الاحرام لا يخرجه عن الاهلية وانما هو مانع وللعبد والسفيه الرجعة بلا إذن ، (سواء) في صحة الرجعة حيث وجدت شروطها (رضيت الزوجة) بها (أم لا) لما سبق من إطلاق الادلة ولانها في حكم استدامة النكاح السابق والاستدامة لا يشترط فيها الرضى (وله) أي الزوج (أن يطلقها) أي الرجعية (في العدة

(١) أي بأن احتاج الوطء لأن الأصح صحة التوكيل في الرجعة كما في التحفة أي والخلاف في صحتها من الولي مبني على صحة التوكيل فيها كما صرح به الجلال المحلي ا ه رشيدي ا ه عبد الحميد .١٤٧/٨

١ فلا تصح من مكره الحديث السابق ومرتد لأن مقصودها الحل والردة تنافيه اه تحفة عبد الحميد : بأن يكون بالغا عاقلا مختارا غير مرتد اه مغني ١٤٨/٨ فلا تصح من صبي ومجنون لنقصهما اه تحفة ١٤٨/٨

في الجاهلية قبل الإسلام .
لا نهاية لعدد الطلاق - فالزوجة تطلق ثم تراجع على الدوام

قَبْلَ أَنْ يُراجِعها ، وَلَهُ أَنْ يُخالِعَهـا وَإِنْ ماتَ أَحَدُهُما في الْعِدَّةِ وَرِثَهُ الْآخَرُ وَإِنْ كانَ لا يَحِلُّ لَهُ وَطْؤُهـا ولا الْاسْتِمْتاعُ بِهـا قَبْلَ أَنْ يُراجِعَها فَإِنْ وَطِئَها فَعَلَيْهِ الْمَهْرُ .

قبل أن يراجعها) لبقاء آثار الزوجية كما مر ولهذا لو قال نساءي طوالق أو زوجاتي دخلت الرجعية كما في الروضة (وله) أيضاً أي الزوج (أن يخالعها) لما ذكر (وان مات أحدهما في العدة ورثه الآخر) لما مرَّ (وان كان لا يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها) بالنظر وغيره (قبل أن يراجعها) لأنها مفارقة كالبائن (فان وطئها) عالما بالتحريم أو جاهلا به (فعليه المهر) أي يجب عليه لها مهر المثل وان راجع بعد بخلاف البائن لشبهة اختلاف العلماء في الحل في الرجعية (١) ولهذا لا يجب عليه الحد بالوطء وإن كان عالماً بالتحريم نعم يعزر معتقد التحريم[1] ولو تكرر الوطء لم يجب إلا مهر واحد كما ذكره البلقيني وغيره ثم حيث وطئها في اثناء العدة[2] تستأنف عدة ثانية من حين فراغ الوطء وتدخل فيها بقية الاولى ولا رجعة له إلا في هذه البقية[3] وإن

---

(١) عبارة التحفة للخلاف الشهير في اباحته وحصول الرجعة به ثم قال ولا يتكرر أي المهر بتكرر الوطىء[4] ثم قال : لا يقال الرجعية زوجة فايجاب مهر ثان يستلزم ايجاب عقد النكاح لمهرين وانه محال لأنا نقول ليست زوجة من كل وجه لتزلزل العقد بالطلاق فكان موجبه الشبهة لا العقد ا هـ

1: لاقدامه على معصية عنده اهـ تحفة ٨/١٠٣ [بخلاف معتقد حله والجاهل بتحريمه]

2: وهي غير حامل ولو مع تجديد وطئها اهـ تحفة ٨/١٠٢

3: فإن وطئ بعد قرء أو شهر فله الرجعة في قرأين أو شهرين دون ما زاد ولو حملت من وطئه دخل فيه ما بقي من عدة الطلاق وانقضت كلتاهما بالوضع وله الرجعة إليه

4: لاتحاد الشبهة ١٠٤/٨

عبد الحميد قوله (ولو حملت) عبارة المغني وشرح المنهج ولو أحبلها بالوطء راجعها ما لم تلد لوقوع عدة الحمل عن الجهتين ١٠٣/٨

قوله (وله الرجعة إليه) أي إلى الوضع ١٠٤/٨

وَإِنْ كانَ الطَّلاقُ قَبْلَ الدُّخولِ أَوْ بَعْدَهُ

عاشرها معاشرة الازواج من غير وطء حتى مضت الاقراء أو الاشهر لم تنقض عدتها (١) حتى لو طلقها لحقها طلاقه ما لم تنقض عدتها ولا رجعة له بعد الاقراء أو الأشهر احتياطاً للجانبين كما في المنهاج وأصله وهذا إذا لم تكن احدى عدتي الطلاق والوطء حملا فإن كانت حاملا اعتدت بوضعه مطلقاً سواء كان سابقا أم لاحقا ، وإن عاشرها في مدته ووطىء فله الرجعة ما لم تضع (وإن كان الطلاق قبل الدخول) بها ولو بلا عوض (أو بعده)

---

(١) لكن اذا زالت المعاشرة بأن نوى انه لا يعود اليها كملت على ما مضى [أي من عدتها قبل المعاشرة] كما لو نكحها جاهلاً في العدة لا يحسب زمن استفراشه عنها بل تنقطع من حين الخلوة ولا يبطل به ما مضى فتبني عليه إذا زالت قاله في التحفة ثم قال وقضية تعبيرهم ببقاء العدة بقاء التوارث بينهما وإن تردد فيه الزركشي وغيره ومؤنتها عليه الى انقضائها وعليه يفرق بينهما وبين الرجعة بأنهم غلبوا فيها كونها ابتداء نكاح في مسائل فاحتيط لها بامتناعها عند مضى صورة العدة بخلاف نحو التوارث والنفقة فانها محض آثار مترتبة على النكاح الأول فلم تنقطع بمضي مجرد صورة العدة لكن الذي رجحه البلقيني انه لا مؤنة لهـا وجزم به غيره فقال لا توارث بينهما ه انتهى .

وقوله لا توارث افتى به الشهاب الرملي نهاية وسم اهـ عبد الحميد .

1: بأن كان يختلي بها ويتمكن منها ولو في بعض الزمن اهـ تحفة ٨/٤٧

2: وتغليظا عليه لتقصيره اهـ تحفة ٨/٤٨

3: أي المعاشرة اهـ سم عبدالحميد

4: الزيادة من التحفة فما دام ناويها فهي باقية فيما يظهر

5: أي الزوج اهـ ش عبارة المغني كما لو نكحت غيره اهـ ويؤيدها قول الشارح حالا الخ إذ تجديد نكاح غير المطلقة ثلاثا صحيح مطلقا

6: تتم التحفة: ولا تحسب الأوقات المتخللة بين الخلوات اهـ

7: أي التوارث والمؤنة اهـ عبدالحميد

8: أفتى بجميع ذلك شيخنا الشهاب الرملي رحمه الله تعالى سم ونهاية اهـ عبدالحميد

بِعِوَضٍ فَلا رَجْعَةَ لَهُ وَإِنِ اُخْتَلَفَا فَقالَ الزَّوْجُ قَدْ أَصَبْتُكِ فَلِيَ الرَّجْعَةُ فَأَنْكَرَتِ الْمَرْأَةُ فَالْقَولُ قَوْلُها بِيَمِينِها .

وَلا تَصِحُّ الرَّجْعَةُ إِلاّ بِالْقَوْلِ

لكن (بعوض فلا رجعة له) البينونة كما مر (وان) طلقها ثم (اختلفا) في الدخول (فقال الزوج قد أصبتك فلي الرجعة فانكرت المرأة) في ذلك (فالقول قولها) في نفيه (بيمينها) لأن الاصل عدمه (١) وهو مقر لها بالمهر وهي لاتدعي إلا نصفه فان كانت قد قبضته فلا رجوع له بشيء منه مؤاخذة له باقراره والا فلا مطالبة إلا بالنصف عملا بانكارها ولو انعكس الحال فادعت الدخول وهو ينكره فالقول قوله بيمينه فلا رجعة ولا سكنى لها ولا نفقة وعليها العدة ولو عادت وكذبت نفسها لم تسقط العدة (ولا تصح الرجعة) بفتح الراء أفصح من كسرها (إلا بالقول) ولو بالعجمية سواء احسن العربية أم لا فلا تصح بالفعل كالوطء ونحوه وان نوى به الرجعة لعدم دلالته عليه وكما لا يصح به النكاح نعم يستثنى من اطلاقه اشارة

---

(١) ولا رجعة له ولا نفقة لها ولا سكنى لأن الأصل عدم الوطيء ، وإنما قبل دعوى عنين ومول له لثبوت النكاح وهي تريد تزيله بدعواها والأصل عدم مزيله وهنا قد تحقق الطلاق وهو يدعى مثبت الرجعة قبل الطلاق والأصل عدمه ثم قال وليس له نكاح اختها ولا أربع سواها مؤاخذة له باقراره انتهى تحفة ١٥/٨.

وَهُوَ أَنْ يَقُولَ راجَعْتُها أَوِ ارْتَجَعْتُها أَوِ رَدَدْتُها إِلىٰ نِكاحي

الاخرس المفهمة فانها كالنطق في حقه(١) كما مر في النكاح والطلاق وكذلك الكناية مع النية ولو مع القدرة على النطق (وهو) أي القول المعتبر في الرجعة ينقسم الى صريح وكناية فالصريح (أن يقول راجعتها) أو رجعتها (أو ارتجعتها) أو أمسكتها وان لم يقل لي أو إلى نكاحي (أو) يقول (رددتها) أو أرتددتها ويزيد معه اليّ أو (الى نكاحي)(٢) لأن المتبادر من الرد ضد القبول فقد يفهم منه الرد إلى الابوين مثلاً بسبب الفراق فلزم تقييده بهذه الزيادة بخلاف ماقبله وانما كانت هذه الالفاظ كلها صرايح

1 ويشترط اضافته اليها كفلانة أو لضميرها كما ذكره أو بالإشارة كهذه فمجرد راجعت لغو اهـ تحفة وعبدالحميد ١٤٧/٨

---

(١) لأن اشارة الأخرس تقوم مقام نطقه في كل شيء إلا ثلاثة الأول لو حلف قبل الخرس أن لا يكلم زيداً ثم كلمه بالاشارة بعد الخرس لا يحنث الثاني لو أشار وهو يصلي بنحو بيع لا تبطل صلاته الثالث الشهادة لا تصح منه بالاشارة وقد نظمها بعضهم بقوله :

اشارة الأخرس مثل نطقه فيما عدا ثلاثة لصدقه
في الحنث و الصلاة والشهادة تلك ثلاثة فلا زيادة

(٢) هذا هو المعتمد عند ابن حجر والرملي وغيرهما وعبارة التحفة وليقل رددتها اليّ أو إلى نكاحي حتى يكون صريحاً ثم قال: وقضية كلام الروضة واصلها ان الامساك كذلك لكن جزم البغوي[2] كما نقلاه بعد عنه واقراه بندب ذلك[3] فيه انتهى . ١٤٨/٨

2 قوله (لكن جزم البغوي) معتمد الاعش اهـ عبدالحميد

3 قوله (بندب ذلك) أي الإضافة الى الزوج وبه أي الإمساك اهـ عبدالحميد

وَإِنْ قال تزَوَّجْتُها أَوْ نَكَحْتُها فَهُوَ كِنايَةٌ وَيُسْتَحَبُّ الإِشْهادُ
عَلَى الرَّجْعَةِ وَلا يَصِحُّ تَعْليقُ الرَّجْعَةِ عَلَى شَرْطٍ وَإِذا طَلَّقَ
الْحُرُّ امْرَأَتَهُ دُونَ الثَّلاثِ أَوْ الْعَبْدُ امْرَأَتَهُ طَلْقَةً ثُمَّ

لشهرتها في ذلك وورودها في الكتاب والسنة وفي معناها سائر ما اشتق من مصادرها كانت مراجعة (وإن قال تزوجتها أو نكحتها فهو كناية) لعدم استعمالها في الرجعة فعلم منه أن الصرائح منحصرة فيما قدمه كما سبق لكنه يقتضي اخراج الامساك والارجح صراحته كما قدمناه [1] ولو جرى عقد النكاح عليها بايجاب وقبول بدل الرجعة فهو كناية أيضاً ومن ذلك أعدت (أعدْتُ) حِلَّكِ ورفعت تحريمك واخترت رجعتك ونحوها (ويستحب الاشهاد على الرجعة) خروجا من خلاف من أوجبه وانما لم يجب لانها في حكم استدامة النكاح السابق والامر به في قوله تعالى ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ (الطلاق: ٢) محمول على الندب (١) والارشاد كما في قوله تعالى وأشهدوا إذا تبايعتم (ولا يصح تعليق الرجعة على شرط) [2] ولا توقيتها [3] كالنكاح وكذلك لا تصح رجعة المبهمة فلو طلق احدى زوجتيه مبهمة ثم قال راجعت المطلقة لم يصح [4] (وإذا طلق الحر امرأته) رجعيا أو بائنا (دون الثلاث او) طلق (العبد امرأته طلقة ثم

---

(١) قال في التحفة وصرفه عن الوجوب اجماعهم على عدمه عند الطلاق فكذا الامساك انتهى. ١٤٨/٨

ثم قال: ويسن الإشهاد أيضاً على الإقرار بها في العدة على الأوجه خوف الإنكار اهـ

1: خلافاً للأسنوي: بل صوّب الأسنوي أنه [الإمساك] كناية تحفة
عبد الحميد: ضعيف ع ش
تحفة ١٤٨/٨

2: كراجعتك إن شئت اهـ تحفة ١٤٨/٨

3: كراجعتك شهراً اهـ ١٤٨/٨

4: لأن ما لا يقبل التعليق لا يقبل الإبهام اهـ تحفة ١٤٩/٨

رَجَعَتْ إِلَيْهِ بِرَجْعَةٍ أَوْ نِكَاحٍ عَادَتْ إِلَيْهِ بِمَا بَقِيَ مِنْ عَدَدِ الطَّلَاقِ سَوَاءٌ تَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ بَعْدَهُ أَمْ لَا .

وَإِذَا طَلَّقَ الْحُرُّ زَوْجَتَهُ ثَلَاثًا أَوْ طَلَّقَ الْعَبْدُ طَلْقَتَيْنِ قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ

رجعت اليه برجعة) في الرجعي (او نكاح) في البائن (عادت اليه بما بقي من عدد الطلاق سواء تزوجت غيره بعده) في صورة البابن (ام لا) وسواء دخل بها الزوج ام لا لان ما وقع من الطلاق لم يحوج الى زواج آخر فالنكاح الثاني والمدخول فيه لايهدمانه كوطء السيد امته المطلقة اما اذا استوفي الحر او العبد العدد الذي له فإنه بعد ان تنكح زوجا آخر يستفتح العدد بكماله .

« فصل في استيفاء عدد الطلاق واحكامه »

(وإذا طلق الحر زوجته ثلاثاً أو طلق العبد طلقتين) مجموعاً أو مفرقاً في نكاح أم أكثر (قبل الدخول أو بعده) بكراً أم ثيبا صغيرة أم كبيرة بعوض كان الطلاق أو مجاناً (لم تحل له) أي لايجوز له نكاحها ولا يصح (حتى تنكح زوجاً غيره) ويطؤها كما سيأتي ويفارقها وتنقضي عدتها منه لقوله تعالى فإن طلقها أي الثالثة فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره أي ويطؤها لخبر الصحيحين الآتي وخرج بالنكاح الوطء بملك اليمين فلايحصل به الحل ويشمل إطلاقه الزوج العبدُ والخصي والمجنون بالنون والذمي في

I تنقضي العدة الأولى
II النكاح
III الوطء
IV الطلاق
V تنقضي العدة الثانية

حق الذمية سواء طلقها مسلم أو غيره والصبي الذي يتأتى منه الجماع دون من لا يتأتى منه (و) لا يكتفى بمجرد العقد بل لابد مع ذلك (ان تغيب بقبلها حشفته [1] أو قدرها) من فاقدها وإن لم ينزل أو كان بحايل او في حيض او احرام أو نحوه لخبر الصحيحين عن عايشة رضي الله عنها ان امرأة رفاعة القرظي جاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقالت كنت عند رفاعة فطلقني فبت طلاقي فتزوجت بعده عبد الرحمن ابن الزَبير أي بفتح الزاي وكسر الباء الموحدة و إنما معه مثل (هدبة) الثوب فقال صلى الله عليه وآله وسلم أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة ؟ لا — حتى تذوقي عُسَيلته ويذوق عُسَيلتك والمراد بها اللذة الحاصلة بالوطء [2] ، وخرج بقبلها دبرها وبالحشفة

(١) زاد في التحفة وما نقل عن ابن المسيب من الاكتفاء بالعقد بتقدير صحته عنه مخالف للاجماع فلا يجوز تقليده ولا الحكم به وينقض قضاء القاضي به وما احسن قول جمع من اكابر الحنفية ان هذا قول راس المعتزلة بشر المريسي وانه مخالف للاجماع وان من افتى به فعليه لعنة الله والملايكة والناس أجمعين انتهى . ٣١١/٧

(٢) عبارة التحفة وهي عند الشافعي وجمهور الفقهاء الجماع لخبر أحمد والنسائي انه ﷺ فسرها به سمي بذلك تشبيهاً بالعسل بجامع اللذة أي باعتبار المظنة واكتفي بالحشفة لاناطة الأحكام بها نصاً في الغسل وقياساً في غيره لانها الآلة الحساسة وليس الالتذاذ إلا بها اهـ . — ٣١١/٧

1: ولكن لو وطئ في نكاح لو ترافعوا إلينا اقررناهم عليه اهـ تحفة
عبد الحميد: أي بأن لا يكون مفسد مقارن للترافع اهـ ع ش اهـ ٣١١/٧

2: ولو مع نوم ولو منهما مع زوال بكارتها ولو غوراء على المعتمد وإن لف على الحشفة خرقة كثيفة ولم ينزل اهـ تحفة ٣١١/٧

3: أو صوم أو عدة شبهة اهـ تحفة ٣١١/٧

4: التشبيه بالعسل: لذة الجماع

بِشَرْطِ الِانْتِشارِ وَصِحَّةِ النِّكاحِ .

ما دونها و إدخال المني ، ثم محل الاكتفاء بتغييب الحشفة في غير البكر أما هي فلا بد من الافتضاض كما نقلاه عن فتاوى البغوي واقراه وحكاه المحاملي عن نص الام و إنما يحصل التحليل بدخول الحشفة او قدرها (بشرط الانتشار) للآلة وإن ضعفت واستعان بأصبعه وأصبعها لأن مع عدمه لشلل أو عنة أو نحوهما ينتفي ذوق العسيلة [1] (و) بشرط (صحة النكاح) فالوطء في النكاح الفاسد لا يحلل ولهذا لا يحصل به التحصين فلو زوجت بعبد صغير باجبار سيده لم يصح لأنه ليس له اجباره على المذهب وانما نبهنا عليه مع ظهوره لأن كثيراً من متفقهة العصر يرشدون العوام اليه ويعدونه تحليلا (تتمة) لو نكحها بشرط أنه إذا وطىء طلق أو بانت منه أو فلا نكاح بينهما بطل النكاح [2] ولو نكح بلا شرط وفي عزمه أن يطلق كره وصح العقد وحلت بوطئه وكذلك إذا لم يكن الشرط في نفس

— قال في المغني وشرح الروض وإنما حرمت عليه بذلك الى ان تتحلل تنفيراً عن الثلاث انتهى عبد الحميد . ٧/٣١١

(١) وليس لنا وطء يتوقف تأثيره على الانتشار سوى هذا اهـ تحفة

(٢) لمنافاة الشرط لمقتضى العقد وعلى ذلك حمل الحديث الصحيح لعن الله المحلل والمحلل له وعليه يحمل أيضاً ما وقع في الأنوار انه يحرم على المحلل استدعاء التحليل اهـ تحفة ٧/٣١٢

١: بشرط وليها وموافقته هو أو عكسه في صلب العقد الوتحفة ٧/٣١٢

في عند الحنابلة : يحرم النكاح مع حرم الطلاق ولا يصح

وَأَمَّا ٱلْعِدَّةُ فَإِذَا طَلَّقَ ٱمْرَأَتَهُ قَبْلَ الدُّخولِ فَــلا عُدَّةَ عَلَيْهـا وَإِنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ الدُّخولِ وَجَبَتْ عَلَيْهــــا ٱلْعِدَّةُ

[فصل في العدة والاحداد واحكامها] (وأما العدة) وهي مأخوذة من العدد لاشتمالها عليه غالباً فهي مدة تتربص فيها المرأة لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها[1] على الزوج كما سيأتي والأصل فيها قبل الاجماع الآيات الآتية ، وشرعت صيانة للأنساب[2] وتحصينا لهـا من الاختلاط (فاذا طلق امرأته قبل الدخول) بها (فلا عدة عليها) ولو بعد الخلوة بها كما سيأتي لقوله تعالى (يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنـات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لـكم عليهن من عدة تعتدونها) (وإن طلقها بعد الدخول) بها ولو في الدبر كما سيأتي (وجبت عليها العدة) لمفهوم الآية

(١) أي تحزنها وتوجعها ، وأو هنا مانعة خلو فتجوز الجمع لأن النفي قد يجتمع مع التعبد كما في الصغيرة والآيسة المتوفى عنها وقـد يجتمع مـع معرفة براءة الرحم كالحايل المتوفى عنها اهـ بجيرمي

(٢) عبارة التحفة وشرعت أصالة صوناً للنسب عن الاختلاط وكررت الأقراء الملحق بها الأشهر مع حصول البراءة بواحد استظهاراً واكتفى بها مع انها لا تفيد تيقن البراءة لأن الحامل تحيض لأنه نادر انتهى .٨/٢٢٩

وقوله استظهاراً أي طلبا لظهور ما شرعت لأجله وهو معرفة براءة الرحم اهـ ع ش اهـ عبد الحميد .٨/٢٢٩

وَأنْفِساخُ النِّكاحِ كالطَّلاقِ سَواءٌ كانَ الزَّوْجانِ صَغيرَيْنِ أَوْ بالِغَيْنِ أَوْ أَحَدُهُما صَغيرٌ وَالآخَرُ بالِغاً

السابقة (وانفساخ النكاح) وفسخه بلعان أو رضاع أو غيره (كالطلاق) لأنه فرقة في الزوجية في حال الحياة فهو كالطلاق و (سواء) فيما ذكر من وجوب العدة بعد الوطء وعدمه عند عدمه (كان الزوجان صغيرين) غير بالغين (أو بالغين أو أحدهما صغيراً والآخر بالغا) وإن كان الصغير في سن لايولد له لعموم الادلة ولأن الانزال الذي به العلوق خفي يعسر تتبعه فاعرض الشرع عنه وأكتفى بسببه وهو الوطء أو ادخال المني كما اكتفى في الترخص بالسفر وأعرض عن المشقة نعم لا بد في الصبي من كونه يتأتى منه الوطء كما يدل عليه كلامهم في التحليل (1) وحكاه الزركشي عن فتاوى

(1) عبارة المنهاج مع التحفة في التحليل وكونه ممن يمكن جماعه لا طفلاً وان انتشر ذكره كما يصرح به المتن وغيره لأنه لا أهلية فيه لذوق عسيلة ومثله البندنيجي بابن سبع سنين وقد يؤخذ منه ما ذكرته في شرح الارشاد ان من اشتهى طبعاً حلل كما ينتقض الوضوء بلمسه ومن لا فلا ولم يضبط بالتمييز لأن التمييز غير منظور آنيه هنا لأن المجنون يحلل مع عدم تمييزه فانيط بمن من شأنه أن يتأهل للوطء وهو من مرّ انتهى

قوله وهو من مر أي من اشتهى طبعاً خلافاً للنهاية وعبارته وهو المراهق دون غيره اهـ. —

وَٱلْمُرادُ بالدُّخولِ ٱلْوَطْءِ وَمِثْلُهُ ٱسْتِدْخالُ ٱلْمَنِيِّ وَلا تَجِبُ ٱلْعِدَّةُ بِمُجَرَّدِ ٱلْخَلْوَةِ وَمَنْ وَجَبَتْ عَلَيْها ٱلْعِدَّةُ وَهِيَ حامِلٌ ٱعْتَدَّتْ بِوَضْعِ

الغزالي قال وكذا يشترط ذلك في الصغيرة كما صرح به المتولي[1] (تتمة) الخصي وهو مسلول الأنثيين باقي الذكر كغيره في وجوب العدة له ، وأما المجبوب عكسه مقطوع الذكر باقي الانثيين فلا عدة له إلا إن كانت حاملا لأنه يلحقه حينئذ فتعتد بوضعه ، وأما الممسوح وهو فاقد الجميع فلا عدة له مطلقا لانتفاء موجبها في حقه ولهذا لا يلحقه الولد وفارق الاولين بأن المسلول بقي ذكره وربما يبالغ في الايلاج فيلتذ وينزل ماء رقيقا والمجبوب بقي فيه أوعية المني وقد يصل الى الفرج بغير ايلاج (والمراد بالدخول الوطء(١)) ولو في الدبر (ومثله) أي الوطء (استدخال المنيّ) حلالا أو شبهة كان تظنه مني زوجها بشرط كونه محترماً[2] لأنه أقرب الى العلوق من مجرد الايلاج وقول الأطباء المني إذا ضربه الهوى لا ينعقد منه الولد غايته ظن وهو لا ينافي الامكان وخرج بالمحترم غيره بان ينزل الزوج منيه من زنا فتدخله الزوجة فرجها قال الاذرعي ومثله خروجه بمباشرة اجنبية أو باستمنائه[3] (ولا تجب العدة بمجرد الخلوة) لما مرَّ (ومن وجبت عليها العدة وهي حامل اعتدت بوضع

— قال ع ش قوله دون غيره أي ولو اشتهى فيما يظهر من عبارته ولعله غير مراد لما تقدم عن ابن حجر اهـ عبد الحميد ٣١٢/٧

(١) وضبط المتولي الوطء الموجب للعدة بكل وطء لا يوجب الحدَّ على الواطئ ولمن أوجبه على الموطوءة كوطء مجنون أو مراهق أو مكره كاملة ولو زنًا منها فتلزمها العدة لاحترام الماء اهـ تحفة مع عبد الحميد ٨/٣٠)

! أنظر ٨ / ٣٠ عبد الحميد

1: ... [illegible]

2: استدخال مني المحترم وقت إنزاله واستدخاله ولو مني مجبوب اهـ تحفة قوله (واستدخاله) خلافا للنهاية عبارة وللوقت استدخاله ولا أثر به الوالد ... اهـ ٨/ ١

3: قال في التحفة: وهل يلحق به ما استنزله بيده لحرمته بيده أولا للاختلاف في إباحته كل محتمل والأقرب الأول فلا عدة فيه ولا نسب يلحق به اهـ ٨ / ٣١

ٱلْحَمْلِ وَتُنْقَضِيَ ٱلْعِدَّةُ بِوَضْعِ مَيْتٍ لَا عَلَقَةٍ وَيُشْتَرَطُ ٱنْفِصالُ جَمِيعِ ٱلْحَمْلِ حَتّىٰ لَوْ كانَ وَلَدَيْنِ ٱشْتُرِطَ ٱنْفِصالُهُما

الحمل) وإن لم يظهر إلا بعد عدة إقراء أو أشهر[1] لقوله تعالى (وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن) ولأن الاقراء أو الأشهر انما يدلان على البراءة ظنا والحمل يدل عليها قطعا (وتنقضي العدة بوضع ميت[2]) لإطلاق الآية (لا) بوضع (علقة) لأنها لاتسمى حملا[1] ولا يعلم كونه أصل آدمي (ويشترط انفصال جميع الحمل) فلا أثر لخروج بعضه متصلا أو منفصلا لظاهر الآية ولأنه لا يحصل به براءة الرحم (حتى لو كان) الحمل (ولدين) فأكثر (اشترط انفصالها) فلو خرج أحدهما وبقي الآخر لم تنقض العدة إلا بوضعه لما مر وهذا إذا كان بين وضعها دون ستة اشهر فان كان

(١) نعم يثبت للعلقة حكم الولادة في ثلاثة أمور كون الدم الخارج بعدها يسمى نفاساً ووجوب الغسل بوضعها وبطلان الصوم بها .

(٢) أي بوضع ولد ميت ولو مات في بطنها واستمر اكثر من أربع سنين لم تنقض إلا بوضعه لعموم الآية كما افتى به الشهاب الرملي رحمه الله نهاية ومغني ا ه عبد الحميد زاد بن قاسم ولا ينافي ذلك قولهم اكثر مدة الحمل أربع سنين لأنه في مجهول البقاء زيادة على الأربعة حتى لا يلحق نحو المطلق إذا زاد على الأربع وكلامنا في معلوم البقاء زيادة على الأربع هذا هو الذي يظهر وهو حق ان شاء الله تعالى انتهى .

1 ولو ظهر في عدة أقراء أو أشهر أو بعدها حمل للزوج اعتدت بوضعه لأنه أقوى بدلالته على البراءة قطعاً اهـ التحفة ٨/٤١

وسواءٌ كاملُ الْخِلْقَةِ وَمُضْغَةٌ لَمْ تَتَصَوَّرْ وَشَهِدَ أَرْبَعُ قَوابِلَ أَنَّهَا مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمِيٍّ ، وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْوَلَدُ مَنسوباً إِلَىٰ مَنْ لَهُ الْعِدَّةُ

ستة اشهر فأكثر فالثاني حمل آخر فتنقضي العدة بالاول (وسواء) في الانقضاء بالوضع (كامل الخلقة) وناقصها كان لم يوجد فيه الاعين أو ظفر (و) لو (مضغة لم تتصور) أي لم يكن فيها شيء من صورة الآدمي (وشهد أربع قوابل انها مبدأ خلق آدمي) لحصول براءة الرحم بها بخلاف ما اذا شك . (ويشترط أن يكون الولد منسوباً الى من له العدة[1]) لكونه يمكن منه ولو احتمالا كمنفي بلعان ونحوه لأنه وان انتفى عنه باللعان ظاهرا فيمكن كونه منه ولهذا لو استلحقه لحقه فان لم تمكن نسبته اليه لم تنقض بوضعه [2] كأن وضعته لاقل من ستة أشهر من وقت امكان الاجتماع بعد النكاح أو لفوق أربع سنين [3] من وقت امكان العلوق قبل الفرقة أو لما

---

(١) من زوج أو واطىء بشبهة ا هـ تحفة ٣٩/٨)

(٢) عبارة التحفة اما إذا لم يمكن كونه منه كصبي لم يبلغ تسع سنين وممسوح ذكره وأنثياه مطلقاً أو ذكره فقط ولم يمكن أن تستدخل منيه وإلا لحقه وان لم يثبت الاستدخال ومولود لدون ستة أشهر من العقد فلا تنقضي به ا هـ (تحفة ٣٩/٨)

(٣) لكن لو ادعت في هذه انه راجعها أو جدد نكاحها أو وطئها بشبهة وامكن فهو وان انتفى عنه تنقضي به عدته كما في المغني والاسنى افاده عبد الحميد ٣٩/٨) على قوله (لدون ستة أشهر)

فَلَوْ حَمَلَتْ مِنْ زِنًا أَوْ وَطْءِ شُبْهَةٍ ثُمَّ طَلَّقَهَا لَمْ تَنْقَضِ عِدَّةُ الْمُطَلِّقِ بِهِ بَلْ فِي حَمْلِ وَطْءِ الشُّبْهَةِ تَسْتَأْنِفُ الْعِدَّةَ لِلطَّلَاقِ بَعْدَ الْوَضْعِ وَكَذَا فِي حَمْلِ الزِّنَا إِنْ لَمْ تَحِضْ عَلَى الْحَمْلِ فَإِنْ حَاضَتْ عَلَى الْحَمْلِ انْقَضَتْ بِثَلَاثَةِ أَطْهَارٍ

بين ستة أشهر وأربع سنين وبين الزوجين مسافة لا تنقطع في تلك المدة (فلو حملت) المزوجة (من زنا أو وطء شبهة ثم طلقها) الزوج أو فارقها بفسخ أو موت (لم تنقض عدة المطلق به) كما مر (بل في حمل وطء الشبهة) والنكاح الفاسد (تستأنف العدة للطلاق) ونحوه (بعد الوضع[1]) ولا يجوز أن يعتدله قبل الوضع لا بالشهور ولا بالاقراء سواء كانت تحيض على الحمل أم لا لأنها معتدة بالحمل عمن أُلْحِقَ به فلم يجز أن تعتد عن الزوج وهي مشغولة بِعِدَّةِ غيرِهِ ، وانما قدمت عدة الحمل لأنها لا تقبل التأخير سابقا كان أو لاحقاً (وكذا في حمل الزنا) إذا كانت من ذوات الاقراء (إن لم تحض على الحمل) أي فتعتد للزوج بالاقراء بعد الوضع (فإن حاضت على الحمل) من الزنا (انقضت) العدة (بثلاثة أطهار) في الحرة وقرأين في غيرها

---

(١) وله الرجعة قبل وضع وبعده الى انقضاء عدته لا تجديد قبل وضع على المعتمد وفارق الرجعة بانه ابتداء نكاح فلم يصح في عدة الغير وهي شبيهة باستدامة النكاح فاحتمل وقوعها في عدة الغير ا هـ تحفة ٨/٢٤٧ - ٢٤٧

فَإِنْ لَمْ تَـكُنْ حامِلاً فَإِنْ كانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ أُعْتَدَّتْ بِثَلاثَةِ أَطْهارٍ

ولو قبل الوضع لأن الحامل تحيض على المذهب وحمل الزنا كالمعدوم شرعاً وكذات الاقراء الأشهر فتقضي عدتها بها مع حمل الزنا وفي الروضة واصلها نقلا عن الروياني أن الحمـل المجهول حاله كالذي من الزنا قال الاصحاب ولو حملت من الزنا في اثناء العدة لم يؤثر في انقضائها ولو نكح حامـلا من الزنا صح نكاحه قطعا ويجوز له وطؤها قبل الوضـع إذ لا حرمة له (فإن لم تكن حاملا فان كانت ممن تحيض) وكانت حرة (اعتدت بثلاثة اطهار[1]) لقوله تعالى ⟨والمطلقات يتربصن بأنفسن ثلاثـة قروء⟩ البقرة : 228، والقروء

١ : وإن اختلفت وتطاول ما بينها . وإن استجلبتها بدواء ... ٨

---

(١) فلو ظهر حمل للزوج اثناء عدة الاقراء او الاطهار أو بعدها اعتدت بوضعه لأنه أقوى بدلالته على البراءة قطعاً ــ أما لو ارتابت في أنها حامل لوجود نحو ثقل أو حركة فلا يخلو الحال عن أن تـكون الريبة أثناء العدة أو بعدها وبعد نـكاحها آخر أو بعـدها وقبل نـكاح فان وقعت الريبـة اثناء العدة أي قبل انقضائها لم تنكح آخر بعد الاقراء والأشهر حتى تزول الريبة بامارة قوية على عدم الحمل ويرجع فيها للقوابل وذلك لأن العـدة قد لزمتها بيقين فلا تخرج عنها إلا بيقين فان نـكحت مرتابة فباطل ظاهراً وكـذا باطناً إن بان حمل وإلا يظهر حمل فاستوجه ابن حجر الصحة قال الشبراملسي ووجهه أن العبرة في العقود بمـا في نفس الأمر واعتمد الرملي والخطيب بطلان النكاح مع الريبة وان بان ان لا حمل كما في عبد الحميد ــ ٢٤٧

فَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ فِي طُهْرٍ انْقَضَتِ الْعِدَّةُ بِالطَّعْنِ فِي الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ،

بالضم جمع قَرْء بالفتح ويقال بالضم وهو لغة يطلق على الحيض والطهر ولكن المراد هنا الطهر لقوله تعالى (فطلقوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ) أي في زمنها وهو زمن الطهر اذ الطلاق في الحيض يحرم كما مر وزمن العدة يعقب زمن الطلاق والطهر المعتبر هو المحتوش بدمين سواء دمي حيضين أو حيض ونفاس فيمن قد عرفت الحيض قبل هذا النفاس فلو طلق من لا تعرف الحيض فحاضت لم يحسب طهرها المتقدم قرأً لما ذكر (فإن كان الطلاق) أو نحوه (في طهر) محتوش بدمين وبقيت في الطهر بعد الطلاق ولو لحظة (انقضت العدة بالطعن في الحيضة الثالثة) وتحسب تلك اللحظة من بقية الطهر قرأ

— وان كانت الريبة بعد العدة وبعد نكاحها آخر استمر النكاح لوقوعه صحيحاً ظاهراً فلا يبطل إلا بيقين إلا أن تلد لدون ستة اشهر من امكان العلوق بعد عقد الثاني فلا يستمر حينئذ لتحقق المبطل فيحكم ببطلانه وان الولد للاول ان امكن كونه منه ، وان كانت الريبة بعد انقضاء العدة وقبل نكاح فالتصبير ندباً وقيل وجوباً بالزوال الريبة احتياطاً فان لم تصبر ونكحت فالمذهب عدم ابطاله في الحال لأنا لم نتحقق المبطل فان علم مقتضيه بان ولدت لدون ستة أشهر مما مر ابطلناه لتبين فساده وإلا فلا اهـ ملخصاً من التحفة وحاشية عبد الحميد . ٨/(٤١)-(٤٢)

1 كما قاله جماعة من الصحابة رضي الله عنهم اهـ تحفة (٨/٢٣٣)

وَإِنْ كانَ في الْحَيْضِ انْقَضَتِ الْعِدَّةُ بِالطَّعْنِ في الْحَيْضَةِ الرَّابِعَةِ . فَإِنْ كانَتْ مِمَّنْ لاتَحِيضُ لِصِغَرٍ أَوْ إِياسٍ اعْتَدَّتْ بِثَلاثَةِ أَشْهُرٍ .

لأنه يسمى بعض القرء مع قرأين كاملين ثلاثة أقراء [1] ، وقد قال تعالى ﴿الحج أشهر معلومات﴾ والمراد شوال وذو القعدة وبعض ذي الحجة ، ثم اللحظة من الحيضة الثالثة ليست من العدة بل هي يتبين بها انقضاء العدة فلا تصح رجعتها فيها ويصح نكاحها فيها فلو انقطع الدم لدون يوم وليلة ولم يعد قبل خمسة عشر يوما تبين أن العدة لم تنقض (وان كان) الطلاق أو نحوه (في الحيض انقضت العدة بالطعن في الحيضة الرابعة) لتوقف حصول الاقراء الثلاثة على ذلك ويأتي في اللحظة من الحيضة الرابعة ما قدمناه آنفاً وشمل كلامه المستحاضة فتعتد باقرائها المردودة اليها من الاقل أو التميز أو العادة (فان كانت ممن لا تحيض لصغر أو إياس) أو لغير ذلك كأن كانت لاتعرف الحيض أصلا ولو كانت قد عرفت النفاس [2] (اعتدت بثلاثة أشهر) أي

---

(١) عبارة التحفة لاطلاق القرء على أقل لحظة من الطهر وان وطيء فيه ، ولأن اطلاق الثلاثة على اثنين وبعض الثالث سائغ كما في ﴿الحج اشهر معلومات﴾ اما إذا لم يبق منه ذلك كأن طالق آخر طهرك فلا بد من ثلاثة اقراء كوامل ا هـ

(٢) مثله في المغني للخطيب وقد نشر الخلاف في هذه المسئلة سيدي عبد الرحمن المشهور في البغية فذكر أن معتمد ابن حجر والرملي والدميري —

فَإِنْ انْقَطَعَ دَمُهَا لِعَارِضٍ رَضَاعٍ وَنَحْوِهِ أَمْ لِغَيْرِ عَارِضٍ ظَاهِرٍ وَهِيَ مِمَّنْ تَحِيضُ قَعَدَتْ إِلَى

الحرة لقوله تعالى ﴿واللائي يَئِسْنَ مِنَ المَحِيضِ من نسائكم إِنِ ارْتَبْتُمْ فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن﴾ أي فعدتهن كذلك والأشهر معتبرة بالأهلة فإن انكسر الشهر الأول تُمم ثلاثين من الرابع سواء كان المنكسر تاماً أم ناقصاً (فإن انقطع دمها لعارض) ظاهر يعرف [1] مثل (رضاع ونحوه) كنفاس ومرض وداء باطن ونحوها (أم لغير عارض ظاهر وهي ممن تحيض) في الصورتين (قعدت) عن النكاح إلى أن ترى الحيض [2] أو تبلغ (إلى

— والناشري وغيرهم أنها إذا عرفت النفاس تعتد بالأقراء لأن القرء طهر بين دمين ولو حيضاً ونفاساً ، واعتمد النووي في الروضة والفتاوى والبغوي وأبو مخرمة والأسنى انها تعتد بالأشهر وعبارة فتاوى الامام النووي فإن كانت قد ولدت ورأت نفاساً أو لم تره فعدتها أيضاً بثلاثة أشهر للآية الكريمة ولا تخرجها الولادة والنفاس عن كونها من اللاء لم يحضن هذا هو الصحيح عند اصحابنا وقال بعضهم حكمها حكم من انقطع حيضها بلا سبب والصواب الأول انتهى . البغية ج ٤/٦٤

(١) أي وإلا فلا يكون إلا لعلة في الواقع اهـ سم ٨/٣٦

(٢) أما من انقطع دمها لعارض يعرف فالحكم فيها ذلك وإن طالت المدة وطال ضررها بالانتظار لأن عثمان رضي الله عنه حكم بذلك في المرضع —

سِنِّ الْيَـــأسِ مِنَ الْحَيْضِ وَهُوَ اثنـان وَستُّون سَنَة ،

سن اليأس من الحيض) ولا مبالاة بطول حبسها قبله لأن الأشهر إنمـا شرعت للتي لم تحض وللآيسة وهذه غيرهما (وهو) أقصى يأس لنساء العالم وذلك (اثنان وستون سنة) قريـبة على الأشهر من الخلاف في الروضة وأصلها وهل هو على التقريب أو التحديد لم أر فيه شيئاً والأقرب الأول

رواه البيهقي بل قال الجويني هو كالاجماع من الصحابة رضي الله عنهم كما في التحفة (٣٦/٨ـ ٣٧) زاد في البغية عن الأشخر وأطبق عليه المتقدمون والمتـأخرون ، وأما من انقطع دمها لا لعلة تعرف فـكذا تصبر الى سن اليأس ان لم تحض في الجديد وبه قال أبو حنيفـة ، وفي القديم وهو مذهب مالك وأحمـد تتربص تسعة أشهر ثم تعتد بثلاثة أشهر ليعرف فراغ الرحم اذ هي غالب مدة الحمل وانتصر له الشافعي بان عمر قضى به بين المهاجرين والأنصار ولم ينـكر واختاره البلقيني قاله في التحفة (٣٧/٨) زاد في البغية نقلاً عن الأشخر وافتى به جمع متأخرون فان قضى به شافعي لرجحانه عنده أو مساواته الجديد أو لضرورة كالاحتياج للنفقة وفيه اهليـة الترجيح نفذ قضاؤه ويجوز الافتاء لمن هو كذلك مع بيان انه ليس من مذهب الشافعي ليقلد المستفتي ذلك اهـ البغية ٦٦/٤)

ونحوه في فتاوى بلفقيه وزاد عقب قوله وقضى به سيدنا عمر واختاره البلقيني وافتى به ابن عبـد السلام والبارزي والحضرمي وابن شكيل وابن كبن وأبو حميش وابن مطير وكفى بهؤلاء اسوة وقوة انتهى . البغية ٦٦/٤)

في قوله يأس كل النساء في كل الأزمنة باعتبار ما يبلغنا خبره ويعرف لأن مبنى العدة على الاحتياط وطلب اليقين اهـ تحفة (٣٨/٨)

ثُمَّ تَعْتَدُّ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ ، وَإِنْ اعْتَدَّتْ الصَّغِيرَةُ بِالشُّهُورِ فَحَاضَتْ فِي أَثْنَائِهَا انْتَقَلَتْ إِلَى الْأَطْهَارِ ،

كما في سن الحيض (ثم) بعد بلوغها سن اليأس(1) (تعتد بثلاثة أشهر) لأن ما قبلها لم يكن عدة وإنما اعتبر ليعلم أنها ليست من ذوات الأقراء ثم إن حاضت بعد اليأس في الأشهر استأنفت العدة بالأقراء وحسب لها ما مضى قرءا وكذا لو حاضت بعد الأشهر وقبل النكاح بخلاف ما إذا حاضت بعد النكاح لأنه لا يؤثر في انقضاء العدة وصحة النكاح (وإن اعتدت الصغيرة) أو الكبيرة التي لا تعرف الحيض (بالشهور فحاضت في أثنائها انتقلت إلى الأطهار) لأنها الأصل وقد قدرت عليها قبل الفراغ من البدل فوجب الانتقال إليها كالمتيمم إذا وجد الماء في أثناء التيمم وخرج بحيضها في أثنائها ما إذا حاضت بعد انقضائها فانها لا تؤمر بالانتقال إلى الاطهار سواء نكحت أم لا والفرق بينها وبين الآيسة ان حيضها

---

(1) وهو اثنان وستون سنة كما تقدم في المتن وفيه أقوال أخر اقصاها خمس وثمانون وادناها خمسون افاده في التحفة وعبارة المغني واختلفوا في سن اليأس على ستة أقوال أشهرها ما تقدم وهو اثنان وستون سنة وقيل ستون وقيل خمسون وقيل سبعون وقيل خمسة وثمانون وقيل تسعون وقيل غير العربية لا تحيض بعد الخمسين ولا تحيض بعد الستين إلا قرشية انتهى عبد الحميد ٣٨/٨

وَلا يُحْسَبُ مامَضَى لَها طُهْراً ، فَإِنْ كانَتْ أَمَةً وَلَوْ مُبعَّضَةً ، فَإِنْ كانَتْ حامِلاً فَعِدَّتُها بِالْوَضْعِ ، وَإِنْ كانَتْ مِنْ ذَواتِ الْإِقْراءِ أعْتَدَّتْ بِقُرْأَيْنِ ، وَإِنْ كانَتْ مِنْ ذَواتِ الشُّهورِ أعْتَدَّتْ بِشَهْرٍ وَنِصْفٍ ،

حينئذ لا يمنع صدق القول بأنها عند اعتدادها بالأشهر من اللاء لم يحضن (ولا يحسب ما مضى لها) من الطهر المتقدم على الحيض (طهراً) لأنه غير محتوش بدمين كما مر (فإن كانت) المعتدة (أمة ولو مبعضة) ومكاتبة ومستولدة (فإن كانت حاملاً فعدتها بالوضع) كما مر[1] (وإن كانت من ذوات الاقراء اعتدت بقرأين) لقول عمر رضي الله عنه وتعتد الأمة بقرأين رواه الشافعي وغيره ولأنها على النصف من الحرة في كثير من الأحكام وإنما كملت القرء الثاني لتعذر بعضه إذ لا يظهر نصفه إلا بظهور كله فلم يكن بد من الانتظار إلى أن يعود الدم فلهذا كمل كالطلاق (وإن كانت) أي الأمة (من ذوات الشهور اعتدت بشهر ونصف) لما مر أنها على النصف من الحرة[2]

---

(١) أي في الحرة مع مراعاة الشرطين المتقدمين وهما انفصال جميع الحمل حتى ثاني توأمين وكونه منسوباً لمن له العدة .

(٢) وفي قول عدتها شهران لانهما بدل القرأين ، وفي قول عدتها ثلاثة من الأشهر ورجحه جمع لعموم الآية قاله في المنهاج مع التحفة (٣٠٦/٨) وقوله لعموم الآية وهي قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللاء لم يحضن أي فعدتهن كذلك فحذف المبتدأ —

وَإِنْ أُعْتِقَتْ فِي أَثْنَاءِ الْعِدَّةِ فَإِنْ كَانَتْ رَجْعِيَّةً أَتَمَّتْ عِدَّةَ حُرَّةٍ ، وَإِنْ كَانَتْ بَائِناً أَتَمَّتْ عِدَّةَ أَمَةٍ .

وَمَنْ وُطِئَتْ بِشُبْهَةٍ وَجَبَتْ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ مِثْلُ عِدَّةِ الْمُطَلَّقَةِ ، وَمَنْ

(وإن اعتقت في أثناء العدة) لم يلزمها الاستئناف بل تبني على ما مضى (فإن كانت رجعية أتمت عدة حرة) لأنها كالزوجة في كثير من الأحكام كما مر فصار كما لو عتقت قبل الطلاق (وإن كانت بائناً [1] أتمت عدة أمة) لأنها كالأجنبية (ومن وطيئت بشبهة) أو استدخلت ماء محترماً على ظن انه ماء زوجها (وجبت عليها العدة) لأنه كالنكاح في لحوق النسب فكان مثله في ايجاب العدة (مثل عدة المطلقة) ونحوها في جميع الأحكام من الفرق بين الحرة والامة وغير ذلك نعم لو وطيء أمة يظنها زوجته الحرة فلا تعتد عدة الامة بل عدة الحرة نظراً الى ظنه وان ظنها امته فبقرء واحد [2] (ومن

— والخبر من الثاني لدلالة الأول عليه نهاية ومغنى اهـ عبد الحميد . (٣٦/٨)
وتقدم نحوه في الشرح قريباً .

(١) ومثلها المتوفى عنها زوجها ، أما لو عتقت مع العدة كأن علق طلاقها وعتقها بشيء واحد فتعتد عدة حرة قطعاً كما في التحفة والمغني وغيرهما (٣٥/٨)

(٢) مثله في التحفة وعبارتها تنبيه العبرة في كونها حرة أو أمة بظن الواطيء لا بما في الواقع حتى لو وطيء امة غيره يظنها زوجته الحرة اعتدت بثلاثة اقراء أو حرة يظنها امته اعتدت بقرء أو زوجته الامة اعتدت بقرءين —

2:234
... ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً

مَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا وَهِيَ حَامِلٌ اعْتَدَتْ بِوَضْعِ الْحَمْلِ سَوَاءٌ كَانَتْ حُرَّةً أَمْ أَمَةً وَإِنْ كَانَتْ حَائِلاً أَوْ حَامِلاً بِحَمْلٍ لا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ مِنْهُ اعْتَدَتْ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْراً سَوَاءٌ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ أَمْ لا .

مات عنها زوجها وهي حامل) بما يمكن لحوقه به (اعتدت بوضع الحمل سواء كانت حرة أم أمة) حراً كان الزوج أو عبداً لآية ﴿وأولات الأحمال﴾ فهي مقيدة لآية ﴿والذين يتوفون منكم﴾ الآية (وان كانت حائلا) غير حامل (أو حاملاً بحمل لا يجوز) أي لا يمكن شرعاً (أن يكون منه) كالصبي الذي لا يولد لمثله والممسوح كما مر (اعتدت بأربعة أشهر) هلالية (وعشرا) أي وعشرة أيام بلياليها (1) وان كان هو الواجب تبركاً بلفظ الآية وهذا ان كانت حرة (سواء كانت ممن تحيض أم لا) وسواء رأت

— لأن العدة حقه فنيطت بظنه هذا ما قالاه وهو ظاهر وان اعترض بان المنقول خلافه انتهى .(٨/٣٥)

وقوله اعتدت بقرء او زوجته الأمة الخ خلافاً للروض والمغني والنهاية حيث قالوا ولو ظن الحرة امته أو زوجته الأمة فانها تعتد بثلاثة اقراء ا ﻫ وعلله الأسنى والمغني بان الظن انما يؤثر في الاحتياط لافي التخفيف اﻫ انتهى عبد الحميد .(٨/٣٥)

(١) هكذا في الأصل الذي بايدينا ولعلها سقطت هنا عقب قوله بلياليها ولم يقل بلياليها وان كان هو الواجب الخ أو نحو ذلك .

أي تكمل الشهر الأول ثلاثين يوماً

وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً وَلَوْ مُبَعَّضَةً اعْتَدَّتْ بِشَهْرَيْنِ وَخَمْسِ لَيَالٍ وَإِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ طَلْقَةً رَجْعِيَّةً ثُمَّ تُوُفِّيَ عَنْهَا انْتَقَلَتْ إِلَى عِدَّةِ الْوَفَاةِ

في المدة المذكورة دم حيض أم لا وسواء كانت كبيرة أم صغيرة مدخولاً بها أم لا وسواء كان زوجها صبياً أم ممسوحاً أم لا لقوله تعالى (والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بانفسهن أربعة أشهر وعشراً) 2:234 فان انكسر الشهر الأول تمم ثلاثين من الشهر الخامس[1] كنظيره فيما مر وان بقي منه عشرة أيام اعتدت بها وبأربعة أشهر بعدها وان كان الرابع ناقصاً (١) (وان كانت) أي المتوفى عنها (امة ولو مبعضة) ومكاتبة ومستولدة (اعتدت بشهرين وخمس ليالٍ) أي بايامها لما سبق أن عدتها على النصف من الحرة وغلط النووي في تحرير هذه العبارة وقال صوابها خمسة أيام بلياليها (وإذا طلق امرأته طلقة رجعية ثم توفي عنها) أي في اثناء العدة (انتقلت الى عدة الوفاة) أي فتستأنف عدة الوفاة وتسقط بقية عدة الطلاق ويلزمها الاحداد وتسقط نفقتها وخرج بها البائن ولو بفسخ

---

(١) مثله في التحفة وعبارتها وتعتبر الأربعة بالأهلة ما لم يمت اثناء شهر وقد بقي منه اكثر من عشرة أيام فحينئذ ثلاثة بالأهلة وتكمل من الرابع ما يكمل أربعين يوماً ولو جهلت الأهلة حسبتها كاملة انتهى ٨/٣٥٠.

وفي المغني فان خفيت عليها الأهلة كالمحبوسة اعتدت بمائة وثلاثين يوماً ا هـ.

وَيَجِبُ الْإِحْدادُ في عِدَّةِ الْوَفاةِ .

لأنها كالأجنبية فتكمل عدة الطلاق (١) (ويجب الإحداد) بكسر الهمزة وهو الامتناع عما سيأتي بيانه (في عدة الوفاة) لخبر الصحيحين «لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً» أي فإنه يحل لها الاحداد عليه أي يجب للاجماع على إرادته (٢) والتقييد بإيمان المرأة جري على الغالب

---

(١) أي لأنها ليست زوجة فلا يلزمها إلا حداد ولها النفقة ان كانت حاملاً (فرع) قال الزركشي علق الطلاق بموته ومات فالظاهر انها تعتد عدة الوفاة وان أوقعنا الطلاق قبيل الموت ولا ترث احتياطاً في الموضعين اهـ

وفيه نظر والذي مر أنه لا طلاق هنا فتعتد عدة الوفاة وترث اهـ تحفة

قال عبد الحميد قوله قال الزركشي الخ اعتمده المغني كما أشرنا اليه والنهاية انتهى . ٨/٥٢

وقوله والذي مرّ أي قبيل أدوات التعليق وهو قوله في أنت طالق بعد موتي أو معه بعدم الوقوع أصلاً نظراً للمحال أي وهو مصادفته البينونة اهـ تحفة ٨/٩٣.

(٢) قال في المغني ونقض دعوى الاجماع بان في الشامل عن الحسن البصري انه مستحب لا واجب اهـ . عبدالحميد ٨/٥٥

وقال في رحمة الامة وحكي عن الحسن والشعبي انه أي الاحداد لا يجب انتهى وعبارة التحفة . —

1 من أحد ويقال فـ الحزاد من حد لغة المنع ويروى بالجيم وهو القطع اهـ تحفة

2: إلا ما حُكي عن الحسن البصري: من أنه مستحب لا واجب مغني اهـ تحفة و عبدالحميد ٨/٥٥ ومن تذكرة الناس ص ٣١٧ فمذهب الحسن البصري في عدة الوفاة أنها كسائر العدد لا يمتنع عليها إلا النكاح اهـ

3: عبدالحميد مع التحفة وذكر الإيمان للغالب وكذا ذكر الأربعة أشهر وعشرا فإن ذلك في الحائل وأما الحامل فتحد مدة بقاء حملها قاله شيخنا في حاشيته على البخاري اهـ مغني اهـ ٨/٥٥

وَلا يَجِبُ الْإِحْدادُ في عِدَّةِ غَيْرِهَا لَكِنْ يُسْتَحَبُّ لِلْبائِنِ ، وَأَمَّا الرَّجْعِيَّةُ فَيُسْتَحَبُّ لَهَا التَّزَيُّنُ ،

وإلا فالذمية ومن لها أمان مثلها وعلى ولي صغيرة ومجنونة منعهما مما يمتنع منه غيرهما ولا فرق بين أن يكون الزوج المتوفى حراً أم عبداً مسلماً أم غيره صغيراً أم كبيراً (ولا يجب الاحداد في عدة غيرها) أي غير عدة الوفاة سواء في ذلك عدة الرجعة والبائين بطلاق أو فسخ وعدة وطىء الشبهة بنكاح فاسد أو غيره وكذلك أم الولد إذا مات عنها سيدها لتخصيص الاحداد في الخبر السابق بالزوج الميت (لكن يستحب) الاحداد (للبائن) بطلاق أو فسخ خروجاً [1] من خلاف من أوجبه عليها كأبي حنيفة وأحمد في إحدى الروايتين عنه بل هو أيضاً قول قديم للشافعي رضي الله عنهم (وأما الرجعية فيستحب لها التزين) بما يدعو الزوجُ إلى رَجْعَتِهَا وهذا ما حكاه في أصل الروضة عن بعض الأصحاب بعد أن حكي عن أبي ثور عن الشافعي أنه يستحب لها الاحداد [2] قال الأذرعي والقول باستحباب التزين ضعيف وعلى

— إلا على زوج أربعة أشهر وعشرا فانه يحل لها الإحداد عليه هذه المدة أي يجب لأن ما جاز بعد امتناعه وجب وللاجماع على ارادته إلا ما حكي عن الحسن البصري انتهى . ٨/٥٥

(١) أي ولئلا يفضي تزينها لفسادها كما في التحفة . ٨/٥٥

(٢) اعتمده النهاية والمغني أيضاً ا ه عبد الحميد وعبارة التحفة . —

١ : بائن بخلع أو ثلاث لئلا يفضي تزينها لفسادها اه تحفة ٨/٣١١

٢ : لبقاء معظم أحكام النكاح لها وعليها اه تحفة ٨/٥٥

ضعفه ينبغي أن يـكون محله فيما إذا كانت ترجو مراجعته .

« تتمة » :

قال الأصحاب يجوز للمرأة الاحداد على غير الزوج الى ثلاثة أيام ولا يجوز ما فوقها لخبر الصحيحين السابق وغيره قال الأذرعي والأشبه أن المراد بغير الزوج القرابة لا مطلقاً والظاهر انه لا يجوز للاجنبية الاحداد على الاجنبي ولو بعض يوم انتهى وينبغي إلحاق السيد بالقريب في ذلك على أن أبا شكيل في فتـاويه صَرّح بأنه لا فرق بين القريبة والأجنبيـة في ذلك ثم المراد بالاحداد المحرم ترك الزينة ونحوها بقصد الاحداد أما لو تركته بلا قصد فلا اثم قطعاً (والاحداد أن تترك الزينة) بالحلي واللبـاس والطيب وما في معناها ممـا يأتي (ولا تلبس الحلي) سواء الذهب والفضـة والجوهر واللئالي وسواء الخاتم وغيره لخبر أبي داود باسناد حسن (المتوفى عنها لا تلبس المعصفر من الثياب ولا الممشقة ولا الحلي ولا تختضب ولا تكتحل) والممشقة المصبوغة بالمشق بكسر الميم وهو المغرة بفتحها ويقال طين أحمر يشبهها وكالذهب والفضة ما أشبههما بحيث لا يعرف إلا بتأمل أو مموه بهما وكذا

— قال بعض الاصحاب الأولى أن تتزين بما يدعوه لرجعتها ، وبفرض صحته والا فالمنقول عن الشافعي ندب الاحداد لهـا فمحله إن رجت عوده بالتزين ولم يتوهم انه لفرحها بطلاقه انتهى .(٨/٥٥)

1 المزوجة وغيرها تحفة (٨/٥٩)

2: ممن قريب وسيد وكذا أجنبي حيث لا ريبة فيما يظهر، ثم رأيت شارحين تخالفوا فيه وما فصلته أوجه كما لا يخفى) وظاهر أن الزوج لو منعها مما ينقص به تمتعه حرم عليها فعله ا هـ تحفة (٨/٥٩)

وَلا تَتَطَيَّبُ ،

غير ذلك[1] إن اعتاد التحلي به ويستثنى اللبس ليلاً[2] فإنه جايز بلا كراهة إن كان لحاجة[3] وإلا فمع الكراهة كما نقلا ذلك وما قبله في الروضة وأصلها عن الروياني عن بعضهم وأقواه (ولا تتطيب) في بدن وملبوس وطعام وكحل ونحوها لخبر الصحيحين عن أم عطية رضي الله عنها قالت (كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً ولا نكتحل ولا نتطيب ولا نلبس ثوباً مصبوغاً) وفيهما أيضاً (ولا تمس طيباً إلا إذا طهرت فأخذت نبذة من قُسط أو أظفار[4]) أي لا تمس إلا إذا طهرت من الحيض والنفاس فيطيب المحل بيسير من قسط أو اظفار لقطع الروايح الكريهة وهما نوعان من البخور ليسا من مقصود الطيب والمراد بالطيب هنا ماذكروه في محرمات الاحرام في الحج[5] كما اتفق عليه الاصحاب هنا ، وذكروا هناك أن المعتبر في الطيب أن يكون معظم الغرض منه التطيب[6] واتخاذ الطيب منه أو يظهر منه هذا الغرض فمنه المسك والكافور والعنبر والصندل والذريرة والكاذي والورد والورس والياسمين والنرجس والمزرنجوش والريحان الفارسي وهو الضميران والآس والنينوفر والبنفسج والبان والسوسن وكذا جميع الرياحين التي تتطيب بها وان لم يتخذ منها طيب ، وليس من الطيب الحناء والعصفر وحب المحلب ولا مايطلب للتداوي والأكل غالباً كالقرنفل والمصطكى والسنبل والدارصيني والزنجبيل والسعتر وسائر

wild thyme — cinnamon — mastic — clove

1: وكذا نحو نحاس وودع وعاج وذبل ان كانت من قوم يتحلون به اهـ تحفة ٨/٢٥٧

2: وأما لبسه نهارا فحرام إلا إن تعين طريقا لإحرازه فيجوز للضرورة كما قاله الأذرعي اهـ مغني اهـ عبد الحميد ٨/٢٥٧

3: كإحرازه اهـ تحفة ٨/٢٥٧

4: أظفار: ضرب من العطر على شكل أظفار الإنسان اهـ قسطلاني على البخاري اهـ بجيرمي اهـ عبد الحميد ٨/٢٥٧

5: والضابط أن كل ما حرم على المحرم من الطيب والدهن لنحو الرأس واللحية حرم هنا لكن لا فدية لعموم النص وليس للقياس فيها مدخل وكل ما حل له ثم حل هنا اهـ تحفة ٨/٢٥٧

6: وقصد منه غالبا اهـ تحفة ٤/١٦٦

م بزر بزور) أبزار seeds spice

الأبازير والفواكه الطيبة ونُوْر الأشجار ونحوه كالتفاح والسَفَرجَل والبطيخ والاترج والنارجيل وقشرهما وكذا الشيْح والقيصوم والخزامى وسائر أزهار البراري التي لا تستنبت وأما الدهن فمنه ماليس بطيب كالزيت والشيرج ومنه ما هو طيب كدهن الزَّيبق بفتح أوله وثالثه واسكان ثانيه وهو دهن الياسمين ودهن الكاذي والورد والبنفسج والمراد بدهن ماذكر أن يطرح ذلك فيه أما لو طرح ذلك على السمسم حتى يروح ثم عصر واستخرج دهنه فلا تحريم فيه لأنه رائحة مجاورة ومن الطيب دهن البان المنشوش بالطيب كالمسك أي المغلي به دون غيره ، وصورة الاستعمال المحرم أن يلصق عين الطيب ببدنه أو ثوبه كالمسك والماورد ونحوهما ولا فرق بين ظاهر البدن وباطنه ولو بالأكل والاستعاط والاكتحال ونحوها كما سبق إلا إن استهلك في المأكول ونحوه فلا يبقى له طعم ولا ريح وان بقي اللون والعود لا يعد متطيباً به إلا بالتبخر بخلاف المسك والكافور ونحوهما فانه يحرم شده في طرف الثوب ونحوه وشم الورد ونحوه من الرياحين تطيب بخلاف شم ماء الورد ونحوه فانه لا يعد طيباً إلا بصبه على بدنه أو نحوه قال السبكي في شرح المنهاج في الحج والحاصل ان عين الطيب غير الرياحين متى التصق بالبدن أو بالثوب حرم قطعاً سواء كان على وجه معتاد أم غير معتاد ومتى شمه من غير الصاق لم يحرم والرياحين متى الصقها وشمها حرم ومتى شمها من غير الصاق فلا نقل فيه صريحاً والذي يظهر عدم التحريم وكذا إذا الصقها من غير شم انتهى ويستثنى مع ما تقدم من اباحة

وَلا تَخْتَضِبُ بِالْحِنَّاءِ . وَلا تُرَجِّلُ الشَّعْرَ

القسط والاظفار لمن طهرت من الحيض أو النفاس ما إذا دعت حاجة التداوي الى استعمال الطيب فلا يحرم كالكحل كما سيأتي وحكي عن الامام ولم يقف عليه الجمال ابن ظهيرة فوقع له الفتوى بخلافه نعم ان اندفعت الحاجة بفعله لم تجز استدامته بل يجب غسله في الحال وسيأتي نظيره في الدهن (ولا تختضب بالحناء) ونحوه كالورس[1] فيما يظهر من البدن[2] كالوجه واليدين والرجلين دون ما تحت الثياب كما في أصل الروضة قال والغالية وان ذهب ريحها كالخضاب وعلله ابن الصباغ بأنها تسود العضو ومن ذلك الاسفيذاج وهو ما يتخذ من رصاص يطلى به الوجه ليبيضه والدِّمام بكسر الدال المهملة[3] وهو كل ما يطلى به الوجه للتحسين أو حمرة يورَّد لها الخد وفي معنى ذلك تسويد الحاجب وتصغيره وتطريف الاصابع كما صرح به الاصحاب وكذا تجعيد شعر الصدغين وتصفيف الطرة ونحو ذلك كما اقتضاه كلام الروضة نقلا عن الامام وبه جزم في الروض وغيره (ولا ترّجل الشعر) بكسر الجيم المشددة أي تُسَرِّحُه بالدهن سواء دهن الشيرج والسمن وغيرهما ولا يختص ذلك بصورة الترجيل بل يحرم عليها دهن شعر رأسها ولحيتها بكل حال لما فيه من التحسين بخلاف دهن شعر سائر البدن فيجوز مطلقاً[4] ويستثنى من الأول ما إذا دعت اليه حاجة كما في نظيره من الطيب والاكتحال وبه افتى الامام ابن عجيل ووقع للجمال ابن ظهيرة

1: والزعفران اهـ مغني اهـ عبد الحميد ٥٨/٨

2: أي في المهنة غالبًا فيما يظهر اهـ تحفة عبد الحميد: كالوجه واليدين والرجلين لا لما تحت الثياب قال الرافعي والغالية وإن ذهب ريحها كالخضاب اهـ مغني زاد النهاية وشعر الرأس منه أي مما يظهر في المهنة وإن كان كثيرًا ما يكون تحت الثياب كالرجلين اهـ ٥٨/٨

3: أوضحها اهـ تحفة ٥٨/٨

4: قال سم: قال في شرح المنهج: بخلاف دهن سائر البدن انتهى وينبغي إلا ما من شأنه أن يظهر حال المهنة فيحرم دهن شعره م ر اهـ ٥٧/٨

بِالدُّهْنِ وَلا تَـكْتَحِلُ بِالْإِثْمِدِ وَالصَّبْرِ ، وَإِنْ احْتَـاجَتْ إِلَيْـهِ اكْتَحَلَتْ بِاللَّيْلِ وَغَسَلَتْهُ بِالنَّهارِ

خلافه ونقل عن فتاوي الامام الحضرمي انه حيث جاز للحاجة يجب غسله في الحال وهو كذلك ان اندفعت الحاجة بفعله و إلا فيجوز استدامته كما ذكره السمهودي في فتاويه (ولا تـكتحل) بـكحل فيه زينة وذلك كالاكتحال (بالاثمد) بـكسر الهمزة والميم وهو الـكحل الاسود ويسمى الاصبهاني وان كانت المرأة سوداء (والصبر) ونحوه وان كانت بيضاء للخبر المار وخرج بـكحل الزينة غيره كالتوتيا فجايز مطلقاً إذ لا زينة فيه وبالاكتحال بالاثمد استعماله في غير العين من سائر البدن فلا يحرم إلا في الحاجب فانه يتزين به فيه كما مر والحق المحب الطبري بالحاجب في ذلك الشفة واللثـة والخدين والذقن لأنه يتزين به فيها (وان احتاجت اليه) أي الى الاكتحال بالاثمد ونحوه فيما فيه زينة للتداوي (إكتحلت بالليل) فقط (وغسلته) أي أزالته بغسل أو غيره (بالنهار) وجوباً لخبر أبي داود والنسائي باسناد حسن أنه صلى الله عليه وآله وسلم دخل على أم سلمـة وهي حادة على أبي سلمة وقد جعلت على عينها صبراً فقـال ما هذا يا أم سلمة فقالت هو صبر لا طيب فيه فقال انه يُشِبُّ الوجه أي يُوقده ويُحسِّنه فلا تجعليه إلا بالليل وامسحيه بالنهار حملوه على انها كانت محتاجة إليه ليلاً فأذن لها فيه بياناً لجوازه عند الحـاجة مع أن الأولى تركه فان دعت إليه الحاجة نهاراً

١ ولا تنقش الخ
تحفة ٨/٢٥

وَلا تَلْبَسُ الأَحْمَرَ الصَّافي وَلا الأَزْرَقَ الصَّافي وَلا الأَخْضَرَ الصَّافي .

جاز أيضاً (ولا تلبس) المصبوغ للزينة غالباً فلا تلبس (الأحمر الصافي ولا الأزرق الصافي ولا الأخضر الصافي) سواء ما صبغ قبل النسيج وبعده لخبر الصحيحين المار بخلاف غير المصبوغ وإن كان حريراً ونفيساً ما لم تحدث فيه زينة كالنقش والتلوين بخلاف المصبوغ لا لزينة بل لمصيبة أو لاحتمال وسخ كالاسود والكُحلي لانتفاء الزينة فيه بل هو أبلغ في الاحداد كما ذكروه وهو ظاهر في أهل ناحية لا يَعُدُّونَه زينة أما في مثل أهل جهتنا فيعدون بعض أنواعه كالبراق من الزينة وعليه فيتجه تحريمه في حقهم كما في نظيره فيما يعتاد التحلي بغير الذهب والفضة وتقييد المصنف بالأحمر الصافي يخرج الأحمر غير الصافي ولم أره لأحد من الأصحاب ولا شك أنه سبق قلم فانهم مطبقون على تحريمه مطلقاً وكذلك الأصفر والوردي ، وإنما فصلوا في الأزرق والأخضر لتردده بين الزينة وغيرها فحرموا الصافي لأنه يتزين به وأباحوا المشبع بالشين المعجمة والعين المهملة بينهما موحدة لأنه من الأخضر يقارب الأسود ومن الأزرق يقارب الكحلي وكذلك الأكدر والأكهب وهو الذي يضرب إلى الغبرة وأما الطراز على الثوب فإن كان كبيراً حرم وإن صغر فثلاثة أوجه في أصل الروضة ثالثها إن نسج مع الثوب جاز وإن ركب عليه حرم لأنه محض زينة وبه جزم في الأنوار [1] .

(١) وعبارة التحفة ويحرم طراز مركب على الثوب لا منسوج معه إلا إن كثر أي بان عد الثوب بسببه ثوب زينة فيما يظهر اهـ ومثله في النهاية .
٨/٢٥

وَلا يَجوزُ لِلْمَبْتوتَةِ وَلا الْمُتَوَفّى عَنْها زَوْجُهـــا أَنْ تَخْرُجَ مِنَ الْمَنْزِلِ لِغَيْرِ حاجَةٍ ،

« تتمة » :

لها التجمل بالفرش والستور وأثاث البيت والتنظيف بغسل الرأس ومشطه وقلم الظفر والاستحداد وإزالة الأوساخ ، ولو تركت الاحداد أو السكنى في كل المدة أو بعضها انقضت عدتها بمضي المدة وتأثم إن علمت التحريم وكانت مكلفة وإلا فالإثم على وليها ولو بلغها وفاة الزوج بعد أربعة أشهر وعشر انقضت عدتها (ولا يجوز للمبتوتة) أي البائنين بطلاق أو غيره (ولا المتوفى عنها زوجها أن تخرج) في مدة العدة (من المنزل) أي منزل الفُرْقة [1] (لغير حاجة) ولو وافقها الزوجُ على الخروج فيمنعها الحاكم لقوله تعالى ﴿ولا تخرجوهن من بيوتهن﴾ أي مساكنهن ﴿ولا يخرجن﴾ ولخبر فُريعة بضم الفاء إن زوجها قتل فسألت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أن ترجع إلى أهلها وفيه فقال ﴿امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله﴾ قالت ﴿فاعتددتُ فيه أربعة أشهر وعشراً﴾ رواه الترمذي وغيره وصححه وخرج بالمبتوتة الرجعية فللزوج أن يُسْكِنَها حيث شاء لأنها في معنى

(١) أي ان لاق بها حينئذ وامكن بقاؤها فيه لاستحقاق الزوج منفعته كما في التحفة وسيأتي التصريح في الشرح عقب قول المتن وتجب العدة في المسكن الذي وجبت فيه العدة .

الفسخ

ولا لها خروج
١ : وإن رضي به الزوج فيمنعها الحاكم وجوباً لحق الله تعالى اهـ تحفه ٨/٦١

الطلاق ١ : ٦٥

شرطان للمسكن

٨/٦

فَإِنْ أَرادَتِ الْخُروجَ لِشِراءِ الْقُطْنِ وَبَيْعِ الْغَزْلِ لَمْ يَجُزْ ذٰلِكَ بِاللَّيْلِ ، وَيَجوزُ لِلْمُتَوَفَّىٰ عَنْهـا زَوْجُهـا

حكم الزوجية كذا في المهذب والبيان وغيرهما من كتب العراقيين وجرى عليه النووي في نكت التنبيه والذي ذكره الإمام إنها كالبائنين وحكاه المطلب عن نصه في الأم قال السبكي وهو أولى والأذرعي أنه المذهب المشهور وصوبه الزركشي واعتمده الشيخ زكريا في شرح المنهج[1] (فإن أرادت الخروج لشراء القطن وبيع الغزل) وشراء الطعام ونحو ذلك[2] (لم يجز لها (ذلك بالليل) لأن الليل مظنة الفساد[3] (ويجوز للمتوفى عنها زوجها

---

(١) واعتمده أيضاً ابن حجر في التحفة والخطيب في المغني وعبارة التحفة وليس لزوج وغيره اخراجها ولو رجعية كما أطلقه الجمهور ونص عليه في الام واعتمده الامام وجمع متأخرون بل قال الأذرعي خلافه شاذ لكن العراقيون على أن له اسكانها حيث شاء لأنها كالزوجة وجزم به المصنف في نكته واعتمده الأسنوي وغيره انتهى . ٨/٦١

قال عبد الحميد قوله ونص عليه في الأم معتمد وقوله لكن العراقيون الخ ضعيف انتهى . ٨/٦١

(٢) كاحتطاب ان لم تجد من يقوم لها بذلك اهـ تحفة ٨/٦١ وعبارة المغني والنهاية وضابط ذلك كل معتدة لاتجب نفقتها ولم يكن لها من يقضي حاجتها لها الخروج اهـ ٨/٦١

(٣) زاد في التحفة إلا إذا لم يمكنها ذلك نهاراً أي وأمنت كما بحثه أبو زرعة انتهى ٨/٦٢

ولو أوله اهـ تحفة ٨/٦٢

المعتمد الرجعية كالمبتوتة

وَالْمُطَلَّقَةِ الْبَائِنِ الْخُرُوجُ لِقَضَـــــاءِ الْحَاجَةِ بِالنَّهـَــارِ ،

والمطلقة البائين الخروج لقضاء الحاجة) كشراء ما ذكر لكن (بالنهار) إلا أن لم ، يمكن ذلك بالنهار لخبر جابر رضي الله عنه قال (طُلِّقَتْ خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلالها فنهاها رجل فأتت رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فذكرت ذلك له فقال اخرجي وجدي نخلك فلعلك أن تتصدقي منه أو تفعلي خيراً رواه مسلم وأبو داود واللفظ له ، قال الشافعي ونخل الأنصار قريب من منازلهم والجذاذ لا يكون إلا نهاراً غالباً ، وخرج بالبائين الرجعية فلا تخرج لذلك إلا بإذن الزوج كالزوجة إذ عليه القيام بكفايتها ومثلها البائين الحامل لكن لها الخروج لغير تحصيل النفقة كشراء قطن وبيع غزل كما ذكره السبكي وغيره (١) ثم محل ما أطلقه المصنف فيمن ليس لها من

(١) اعمده في التحفة أيضاً وعبارتها : وأما الرجعية فلا تخرج إلا باذنه أو لضرورة لأن عليه القيام بجميع مؤنها كالزوجة ومثلها باين حامل وقيدها السبكي وغيره بما إذا خرجت للنفقة لأنها مكفية بخلاف خروجها لنحو شراء قطن أو طعام وقد أعطيت النفقة دراهم ولا يأتي هذا في الرجعية لما تقرر انها في حكم الزوجة انتهى ٦٢/٨

وخالفهم الرملي في النهاية والخطيب في المغني فاعتمدا ان البائن الحامل كالرجعية مطلقاً فليس لها الخروج لا للنفقة ولا لغيرها من الحوايج وعبارة المغني أما من وجبت عليه نفقتها من رجعية أو مستبراة أو باين حامل فلا تخرج إلا باذن أو ضرورة كالزوجة لأنهن مكفيات بنفقة أزواجهن انتهى

1: بفسخ أو طلاق ا تحفة ٦١/٨

3: جِداد النخل : صرام أي مقطع ثمرها

2: ويؤخذ منه تقييد لنحو السوق والمحتطب بالقريب من البلد الم إليها وإلا فيظهر أنها لا تخرج إليه إلا لضرورة ولا تكفي الحاجة ومحله إن أمنت اهـ تحفة ٦١/٨

4: أي : الحوائج غير النفقة فالبائن الحامل : لا يجوز لها الخروج للنفقة ولكن يجوز الخروج للحوائج الأخرى

عبدالحميد ٦٢/٨

وَتَجِبُ العِدَّةُ فِي الْمَسْكَنِ الَّذِي وَجَبَتْ فِيهِ الْعِــدَّةُ ،

يقضي حاجتها وإلا فيمتنع عليها الخروج إلا لضرورة كما في الكفاية عن الإمام وجزم به في الأنوار ويستثنى من الخروج ليلاً الخروج إلى الجيران للحديث والغزل ونحوهما للتأنس بهم بشرط أن لا تبيت إلا في مسكنها قال الأذرعي ومحله إذا أمنت الخروج ولم يكن عندها من يؤنسها (١) وكذلك يستثنى مواضع الضرورة كما إذا خافت على نفسها أو ولدها من نحو هدم وغرق ولصوص وفسقة مجاورين لها ونحو ذلك كما سيأتي في الكلام على جواز الانتقال من المسكن وأما إذا لزمها حق فإن أمكن استيفاؤه في مسكنها كالدين والوديعة فعل وإن لم يمكن واحتيج فيه إلى الحاكم كأن تعين عليها حد أو يمين في دعوى فإن كانت بَرْزَة خرجت لذلك ثم تعود إلى المسكن وإن كانت مخدَّرة بعث إليها الحاكم نائباً أو حضرها (٢) بنفسه (وتجب العدة في المسكن الذي وجبت فيه العدة) إذا كان لائقاً بها (٣) وأمكن بقاؤها فيه لكونه مِلْكاً للزوج (٤) أو مستأجراً معه أو مستعاراً

---

(١) قال في المغني عقب نحو هذا ولم يتعرض لضابط وقت الرجوع وينبغي كما قال ابن شهبة الرجوع فيه للعادة انتهى

(٢) مثله في التحفة ٨/٦١)

(٣) أما ما لا يليق بها فلا تكلفه كالزوجة خلافاً لمن فرق اهـ تحفة

(٤) ~~أي ولم يتعلق لها فلا تكلفه كالزوجة خلافاً لمن فرق اهـ تحفة~~

فَإِنْ وَجَبَتْ وَهِيَ فِي مَسْكَنٍ لَهَا وَجَبَتْ لَهَـــا الْأُجْرَةُ فَإِنْ لَمْ تَطْلُبْ أُجْرَةً حَتَّى انْقَضَتِ الْعِـــدَّةُ فَلَا شَيْءَ لَهَـــا ،

بشرطه للآيات والأحاديث في ذلك قال الأصحاب وهو حق لله تعالى لا يسقط بالتراضي وقد اعترض على هـــذه العبارة التي عبر بها المصنف كالشيخ أبي إسحاق في التنبيه بأنها لا تزيد على قولك تجب العدة حيث وجبت وهو لا يكاد يفيد والمراد يجب الاعتداد في المكان الذي لاقاها فيه أصل وجوبه (فإن وجبت وهي في مسكن لها) تملكه لم يلزمها أن تعتد فيه وإن كان لائقاً بها بل إن رضيت بالاعتداد فيه بإجارة أو إعارة جاز وهو الأولى وإن طلبت نقلها فلها ذلك إذ ليس عليها بذل منزلها بإجارة ولا إعارة كما في أصل الروضة وإذا رضيت بالاعتداد فيه باجرة (وجبت لها الاجرة) عليه أي أُجرة المثل لأن سكناهـــا واجب [1] عليه (فإن) سكنت في بيتها و (لم تطلب إجرة) منه .

كأن سكتت عنها (حتى انقضت العدة) أو بعضها فلا شيء لها)

---

٤ ـــأي ولم يتعلق به حق للغير أما إذا تعلق به حق كرهن وقد بيع في الدين لتعذر وفائه من غيره ولم يرض مشتريه باقامتها فيه بأجرة المثل فتنقل تنتقل منه افاده في التحفة ٨/٦٧)

(١) الأولى واجبة عليه لأن السكنى مؤنث بالألف .

وَإِنْ وَجَبَتْ وَهِيَ فِي مَسْكَنِ الزَّوْجِ لَمْ يَجُزْ لَهُ أَنْ يَسْكُنَ مَعَهَا إِلاَّ أَنْ تَكُونَ فِي دَارٍ فِيهَا ذُو رَحِمٍ مَحْرَمٍ لَهَا أَوْ لَهُ،

المحتمل يكفي أي محرم أوما في معناه

في مقابلة ذلك (١) ولا تصير ديناً في ذمته بخلاف نفقة الزوجة حيث لا تسقط لأن النفقة عين تملك وتثبت في الذمة والمسكن لا تملكه المرأة وإنما تملك الانتفاع به في وقت وقد مضى (وإن وجبت وهي في مسكن الزوج) لزمها أن تعتد فيه ولا يجوز له ولا للورثة [2] إخراجها منه وإن رضيت لحق الله تعالى كما سبق وحيث اعتدت في مسكن الزوج أو غيره (لم يجز له) أي الزوج (أن يسكن معها) أو يداخلها [3] فيه ولو أعمى [1] لأنه يؤدي إلى الخلوة بها وهي محرمة عليه كالأجنبية (إلا أن تكون في دار) معهما فيها ذو رحم مَحْرَم) بفتح الميم والراء المخففة سواء كان أي المحرم (لها) من الرجال (أوله) من النساء أي فلا تحرم المساكنة والمداخلة حينئذ لانتفاء المحذور وزيادة المصنف في المحرم كونه ذا رحم لا يحتاج إليه بل هو مضر لاخراجه محرم الرضاع والمصاهرة مع كونهما كمحرم القرابة قطعاً بل

2 أي إن مات الزوج

1: ولو كان الطلاق رجعيًا ورضيت لأن ذلك يجر للخلوة المحرمة بها ومن ثم يلزمها منعه إن قدرت عليه اه تحفة ٨/ ٦٩)

3 أي يدخل ذلك المسكن وهي موجودة بوحدها

(١) عبارة التحفة فان مضت مدة قبل طلبها سقطت كما لو سكن معها في منزلها باذنها وهي في عصمته على النص وبه افتى ابن الصلاح ووجهه بان الاذن المطلق عن ذكر العوض ينزل على الاعارة والاباحة أي مع كونه تابعاً لها في السكنى ومن ثم بحث شارح ان محله ان لم تتميز امتعته بمحل منها والا لزمته اجرة ما لم تصرح له بالاباحة ا هـ ٨/ ٦٨)

وَلَها مَوْضِعٌ تَنْفَرِدُ بِهِ ،

قال الاصحاب ان في معنى المحرم زوجة له أخرى أو جارية لها أوله أو اجنبية بشرطه كونها ثقة[1] وكذا يشترط في المحرم كونه مميزاً ولا يشترط بلوغه كما اقتضاه كلام النووي في المنهاج وصرح به في الفتاوى لكن قيده بكونه يستحيي منه (١) قال الزركشي وغيره وكونه أي المحرم بصيراً كما في السفر بالمرأة (و) انما تجوز المساكنة (٢) مع وجود من ذكر إذا كان (لها موضع تنفرد به) وله موضع كذلك كحجرتين منفردتين وسفل وعلو وإلا

(١) عبارة التحفة محرم لها بصير مميز بان كان ممن يحتشم[2] ويمنع وجوده وقوع خلوة بها باعتبار العادة الغالبة فيما يظهر من كلامهم ثم قال ويظهر انه يلحق بالبصير في كل ممن ذكر اعمى له فطنة يمتنع معها وجود (وقوع) ريبة بل هو أقوى من المميز السابق انتهى

(٢) في فتاوي الإمام النووي ما ملخصه (مسئلة) هل يحل له مساكنتها أي المعتدة منه (الجواب) إن سكن كل منهما في مسكن من دار منفرد بمرافقه كالمطبخ والبير والمستراح والمصعد الى السطح ونحوه جاز وان اتحدت المرافق لم يجز إلا أن يكون محرم هناك له أولها من الرجال والنساء أو زوجة اخرى أو جارية أو امرأة أجنبية ثقة ويشترط في المحرم وغيره أن يكون بحيث يستحى منه ويجوز أن يخلو رجل بأجنبيتين لا خلوة رجلين بأجنبية انتهى .

1: وكل منهن ثقة يحتشمه بحيث يمنع وجودها وقوع فاحشة بحضرتها اهـ
قال عبد الحميد قوله (وكل منهن) أي من المحرم الأنثى والزوجة الأخرى والأمة والمرأة الأجنبية اهـ ٨/٦٩

2 الحشمة: الاستحياء وهو يتحشم المحارم أي يتوقاها
الأصمعي: الحشمة إنما هو بمعنى الغضب لا بمعنى الاستحياء (لسان العرب)

قال عبد الحميد قوله (ويظهر أنه يلحق الخ) خلافاً للمغني وعبارة ع ش قوله ويظهر أنه الخ قد يتوقف في ذلك اهـ سم اهـ ٨/٦٩

الخلوة في السيارة
يجوز بشرط أن يكون في داخل البلدة وهي تستطيع أن تنادي أحداً
ويقيد بصورة [illegible] أن تكون في سيارة [illegible]

وَلا يَجوزُ نَقْلُها مِنَ الْمَسْكَنِ الَّذي وَجَبَتْ فيهِ الْعِدَّةُ إِلَّا لِضَرورَةٍ أَوْ بَذاءَةٍ عَلَى إِحْمائِها

حرمت واطلاقه يشمل ما إذا استقل كل من الموضعين بمرافقه كمطبخ ومستراح وممروأغلق ما بينهما وليس كذلك بل في هذه الصورة لا يشترط المحرم ونحوه كما في الروضة وأصلها (ولا يجوز) للزوج ولا لغيره (نقلها) ولا لها الانتقال (من المسكن الذي وجبت فيه العدة) لما مر (إلا لضرورة) إلى النقلة كخوف على نفس أو عضو أو بضع أو مال[1] (أو بذاءة) بفتح الباء الموحدة والذال المعجمة والمد أي فحش في لسانها (على احمائها) وهم أقارب الزوج وكذلك غيرهم من الجيران[2] والبذاءة مثال والغرض

---

(١) ولو لغيرها كوديعة وان قل أو اختصاص كذلك فيما يظهر ويكون الخوف من نحو هدم أو غرق أو سارق أو لخوف على نفسها مِن ريبة للضرورة ويجب الانتقال حيث ظنت فتنة كخوف على نحو بضع افاده في التحفة ٨/٢٦٢.

(٢) أو تأذت هي بالجيران أذى شديداً أي لا يحتمل عادة فيما يظهر ا هـ تحفة ٨/٢٦٢

ثم ذكر بعد ذكر تأذي الجيران بها انه يتعين حمل المتن على ما إذا كان تأذيهم بأمر لم تتعد هي به والا اجبرت على تركه ولم يحل لها الانتقال حينئذ كما هو ظاهر ثم قال ويجب تغريبها للزنا إلا إذا بقي من العدة نحو ثلاثة أيام انتهى ٨/٢٦٢.

فَتَنْقُلُ إِلَى أَقْرَبِ الْمَوَاضِعِ إِلَيْهَا . وَإِذَا رَاجَعَ الْمُعْتَدَّةَ فِي أَثْنَاءِ الْعِدَةِ ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ ،

التأذي بأي أمر كان لكن لا بد فيه من الشدة فلا يكفي اليسير إذ لا يخلو منه أحد (فتنقل) لذلك لقوله تعالى ﴿لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾ فُسِّرَتْ بالبذاءة على الأحماء وغيرهم كما رواه الشافعي وغيره ثم محله ما إذا كانت الدار تتسع جميعهم أما لو كانت تسعها فقط نقلوا دونها وكذلك لو بذأوا هم عليها فإنهم ينقلون دونها وإن اتسع الدار وخرج بالإحماء والجيران أبواهـا فإنه لا نظر إلى تأذيها بهـا وعكسه لأن الوحشة لا تطول بينهم وحيث جاز نقلها فتكون (إلى أقرب المواضع إليهـا) لأنه أقرب إلى موضع الوجوب كما في نقل الزكاة قـال الشيخان وظاهر كلامهم أن رعاية هذا القرب واجبة واستبعدها الغزالي وتردد في الاستحبـاب انتهى ورجح السبكي تبعاً للامام عـدم الوجوب وجرى عليه الأذرعي وحمل كلام الأصحاب على الاستحباب (وإذا راجع) الزوج (المعتدة) الرجعية (في أثناء العدة) انقطعت العدة وإن لم يطأها لأنه لا يجوز أن تبقى مع الفراش معتدة منه (ثم) (لو طلقها قبل الدخول أو بعده) بعوض أو مجاناً (استأنفت العدة) ولا تبني على الأولى [1] ولأنه

---

(١) زاد في المنهاج مع التحفة وفي القديم وحكي جديداً تبني ان لم يطأها بعد الرجعة انتهى ٨/٤٩)

1 : وإن بذت الحي عليهم أي على أحمائها فله أي الزوج أو وارثه نقلها إلا إن بذت على أبويها إن ساكنتهما في دارهما فلا تنقل ولا ينقلان ا هـ عبد الحميد عند قوله (لا الأبوان) ٨/٢٦٣ ومثل هذه المسائل في التحفة

2 وحيث انتقلت وجب الاقتصار على أقرب مسكن صالح إلى ما كانت فيه على ما يأتي - أي من التفصيل ا هـ تحفة وعبد الحميد ٨/٢٦٤

وَإِنْ تَزَوَّجَ الْمُخْتَلِعَةَ فِي أَثْنَاءِ الْعِدَّةِ ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ الدُّخُولِ اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بَنَتْ عَلَى الْعِدَّةِ الْأُولَى وَلا تَسْتَأْنِفُ وَإِذا اخْتَلَفَا

طلاق في نكاح وطىء فيه فأوجب عدة كاملة كما لو لم يتقدمه طلاق ولا رجعة بخلاف البائن منه إذا نكحها في اثناء العدة وطلقها قبل الدخول كما سيأتي لأن هناك عادت عليه بنكاح جديد من غير وطء وههنا عادت الى النكاح الذي وطئها فيه وهذا كله إذا لم تكن العدة بالحمل وإلا فلا استئناف بل يحصل الانقضاء بوضعه ، وقوله راجع يخرج به ما لو لم يراجع ولكنه طلق رجعياً أو بائناً في العدة فانها تبني على الأولى [1] ولا تستأنف (وان تزوج المختلعة) أي البائن منه بالخلع وهو مثال وإلا فالبائن منه بغيره كالفسخ كذلك (في اثناء العدة) جاز وانقطعت العدة بخلاف غيره لو أراد نكاحها لأن نكاح الغير يؤدي الى الاختلاط الانساب ولا يوجد ذلك في نكاحه (ثم) لو (طلقها بعد الدخول استأنفت العدة) ولا تبني على الأولى (وان طلقها قبل الدخول بنت على العدة) الاولى (ولا) يجب عليها أن (تستأنف) عدة من الآن لما مر (وإذا اختلفا) أي

---

(١) مثله في التحفة قال عبد الحميد قوله فانها تبني الخ أي فتكتفي بما بقي وان قل كقرء عن الطلاق الأول والثاني اهـ ع ش انتهى ٨/٢٤٩)

فِي انْقَضَـــــاءِ الْعِدَّةِ فَادَّعَتِ انْقَضَاءَهَا فِي زَمَنٍ يُمْكِنُ انْقَضَـــاءُ الْعِـــدَّةِ فِيهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَـــا بِيَمِينِهَـــــا

الزوجان (في انقضاء العدة فادعت) الزوجة (انقضائهـا) بغير الأشهر من الولادة أو الاقراء (في زمن يمكن انقضاء العدة فيه) بذلك وانكره الزوج (فالقول قولها بيمينها) وان خالفت عادتها(١) لأنه يعسر عليها اقامة البينة بذلك ولأنها مؤتمنة على مافي رحمهـا لقوله تعالى (ولا يحل لهن أن يكتمن ١

---

(١) على الأصح لأن العادة قد تتغير وهي مؤتمنة وتحلف أن كذبها فان نكلت حلف [زوج] وراجعهـا أفاده في التحفة ٨/١٥٢ ثم قال وأطال جمع في الانتصار لمقابل الاصح نقلاً وتوجيهاً ، ونقلاً عن الروياني واقراه انها لو قالت انقضت عدتي وجب سؤالها عن كيفية طهرها وحيضها وتحليفها عند التهمة لكثرة الفساد ، ولو ادعت لدون الامكان ردت ثم تصدق عند الامكان وان استمرت على دعواها الاولى انتهى ٨/١٥٢

اليمين لصعوبة إقامة البينة

قال عبد الحميد عبارة المـاوردي في حاويه اذا ادعت انقضاء عدتهـا بالاقراء وذكرت عادتها حيضاً وطهراً سئلت هل طلقت حايضاً أو طـاهراً فان ذكرت أحدهما سئلت هل وقع في أوله أم آخره فان ذكرت شيئاً عمل به ويظهر (لعله محرف من ويطيق) ما يوجبه حساب العـارفين في ثلاثة إقراء على ما ذكرته من حيض وطهر وأول كل منهما وآخره فان وافق ما ذكرته من انقضاء العـدة ما أوجبه الحساب من عادتي الحيض والطهر صدقت بلا يمين إلا إن كذبها الزوج في قدر عادتها في الحيض والطهر —

وَإِنْ اخْتَلَفَـــا فِي إِسْقَاطِ جَنِينٍ تَنْقَضِي بِـهِ الْعِـدَّةُ فَالدَّعَتْ مَا يُمْـكِنُ انْقِضَاءُ الْعِدَّةِ بِـهِ فَالْقَوْلُ قَوْلُها بِيَمِينِها وَإِنِ اخْتَلَفَا هَلْ طَلَّقَ قَبْلَ الْوِلادَةِ أَوْ بَعْدَها ، فَالْقَوْلُ قَوْلُـهُ بِيَمِينِهِ وَإِنْ اُخْتَلَفَا هَلْ وَلَدَتْ قَبْلَ الطَّلاقِ أَوْ بَعْدَهُ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُها بِيَمِينِهـا ،

ما خلق الله في أرحامهن) ولو أن قولهن مقبول لما اثمن بالكتمان لأنه لا اعتبار بكتمانهن حينئذ فهو كقوله تعالى (ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه) وخرج بانقضاء العدة غيره كالنسب والاستيلاد وبغير الأشهر انقضاؤها بالأشهر كما سيأتي وبالامكان ما إذا لم يمكن لصغر أو اياس أو غيره (وإن اختلفا في اسقاط جنين تنقضي به العدة فادعت) اسقاط (ما يمكن انقضاء العدة به فالقول قولها بيمينها) لما مر (وإن) اتفقا على وقت الولادة و (اختلفا هل طلق قبل الولادة أو بعدها) فقال طلقت بعد الولادة فلي الرجعة وقالت قبل الولادة فلا رجعة لك (فالقول قوله بيمينه) لأنه اختلاف في وقت طلاقه فكان القول قوله بيمينه فيه كما لو اختلفا في أصل الطلاق (وإن) اتفقا على وقت الطلاق و (اختلفا) في وقت الولادة (هل ولدت قبل الطلاق أو بعده) فقال الزوج قبله وقالت بعده (فالقول قولها بيمينها)

ـ فذكر أكثر مما ذكرته فيهما أو في احدهما فله تحليفها لجواز كذبها وان لم يوافق ما ذكرته من انقضاء العدة ما أوجبه حساب العارفين لم تصدق في انقضاء العدة انتهت اهـ رشيدي انتهى

وَإِنْ ادَّعَتِ انْقَضَاءَ عِدَّةِ أَشْهُرٍ فَأَنْكَرَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَإِنِ ادَّعَتْ وِلَادَةَ تَامٍ فَأَقَلُّ إِمْكَانِهِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ وَيُشْتَرَطُ لَحْظَتَانِ مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ ، أَوِ ادَّعَتْ وِلَادَةَ سَقْطٍ مُتَصَوَّرٍ فَأَقَلُّ مُدَّةٍ

لأن القول قولها في الولادة فكذلك في وقتها (وإن ادعت انقضاء عدة أشهر فانكر) ذلك (صدق بيمنيه) لأن ذلك اختلاف في وقت الطلاق فكان القول قوله فيه كما مرَّ (وإن ادعت ولادة) ولد (تام فاقل) مدة (إمكانه) التي يحكم بتصديقها فيه (ستة أشهر) عددية لا هلالية كما قاله البلقيني وهي أقل مدة الحمل لقوله تعالى ﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾ وقال تعالى ﴿وفصاله في عامين﴾ فبقي للحمل ستة أشهر وعليه أجمع الصحابة رضي الله عنهم (ويشترط) مع ستة أشهر (لحظتان) لحظة لامكان الوطء ولحظة للولادة وابتداء المدة (من وقت النكاح) كذا عبر به المصنف تبعاً للمنهاج والمحرر ، والصواب ما عبر به في الروضة أنه من حين امكان اجتماع الزوجين بعد النكاح(1) (أو ادعت ولادة سقط) بتثليث سينه (متصور فاقل مدة

---

(1) عبارة التحفة مع المنهاج فإمكانه ستة أشهر عددية لا هلالية كما بحثه البلقيني ولحظتان واحدة للوطء وواحدة للوضع وكذا في كل ما يأتي من وقت امكان اجتماع الزوجين بعد النكاح لثبوت النسب بالامكان وكان اقله ذلك لما استنبطه العلماء اتباعاً لعلي كرم الله وجهه من قوله تعالى ﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾ مع قوله ﴿وفصاله في عامين﴾ انتهى ٨/١٥١

إِمْكَانِهِ مَايَةٌ وَعُشْرُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ ، وَإِنِ ادَّعَتْ

إمكانهماية وعشرون يوماً[1]) وهي مدة اقامته في البطن لخبر الصحيحين ﴿إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً نطفة ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح[2]﴾ الحديث وفي قوله يرسل الملك فينفخ فيه أي بعد أن يتشكل ويتصور بصورة الآدمي (ولحظتان) لحظة للوطء ولحظة للاسقاط وإن ادعت القاء مضغة بلا تصور فاقل مدة إمكانها ثمانون يوماً ولحظتان[3] (وإن ادعت

---

(١) عبروا بها دون أربعة أشهر لأن العبرة هنا بالعدد دون الاهلة ا ه تحفة

(٢) وقدم على خبر مسلم الذي فيه إذا مر بالنطفة اثنتان وأربعون ليلة بعث الله إليها ملكا فصورها لأنه أصح قاله في التحفة ٨/١٥١.

(٣) زاد في التحفة ويشترط هنا شهادة القوابل انها اصل آدمي وإلا لم تنقض بها انتهى ٨/١٥١

وقوله شهادة القوابل أي أربع منهن على ما يفهمه اطلاقه كابن حجر لكن عبارة الشارح في العدد عند قول المصنف وتنقضي بمضغة الخ فاذا اكتفى بالاخبار بالنسبة للباطن فيكتفي بقابلة كما هو ظاهر اخذا من قولهم لمن غاب زوجها فأخبرها عدل بموته ان تتزوج باطناً ا ه

ويمكن حمل ما هنا من اشتراط الأربع على الظاهر كما لو وقع ذلك عند حاكم دون الباطن ا ه ع ش انتهى عبد الحميد . ٨/١٥١

انْقِضَاءِ الْأَقْرَاءِ فَإِنْ كَانَتْ حُرَّةً وَطُلِّقَتْ فِي طُهْرٍ فَأَقَلُّ الْإِمْكَانِ اثْنَانِ وَثَلَاثُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ فَإِنْ طُلِّقَتْ فِي حَيْضٍ فَأَقَلُّ الْإِمْكَانِ سَبْعَةٌ وَأَرْبَعُونَ يَوْمًا وَلَحْظَةٌ

انقضاء الاقراء) وصدقناها بيمينها عند الامكان كما مر فإن طلقت في طهر محتوش بدمين حسب بقية الطهر قرأ كما قدمناه وإن طلقت في حيض اشترط مضي ثلاثة أطهار كاملة كما مر وحينئذ (فإن كانت حرة) غير مبتدأة (وطلقت في طهر فأقل الامكان اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان) لامكان أن يكون الباقي من الطهر الذى طلقت فيه لحظة فيحسب قرأ وتحيض بعده يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تطعن في الحيضة لحظة اخرى ، وهذه اللحظة هنا وفي ما يأتي من الصور كلها ليست من العدة وإنما هي لإستبانة القرء الثالث فلا تصح الرجعة فيها كما مر ، وخرج بتقييدنا بغير المبتدأة ـ المبتدأة فأقل الإمكان في حقها ثمانية وأربعون يوماً ولحظة [1] (فإن طلقت) الحرة (في حيض فأقل الإمكان سبعة وأربعون يوماً ولحظة) [2] سواء كانت المبتدأة

---

(١) زاد في التحفة وتسقط اللحظة الاولى قال عبد الحميد أي لأنها انما حسبت فيما تقدم لأنها قرء وما هنا لا قرء لها قبل الحيض ا ه سم ١٥٢/٨ وعبارة المغني و ع ش لاحتمال طلاقها في آخر جزء من ذلك الطهر ا ه انتهى ١٥٢/٨

(٢) أي بأن تطلق آخر حيضها أو نفاسها ثم تطهر وتحيض اقلهما ثم ـــ

وَإِنْ كانَتْ أَمَةً وَطُلِّقَتْ فِي طُهْرٍ فَأَقَلُّ الْإِمْكانِ سِتَّةَ عَشَرَ يَوْماً وَلَحْظَتانِ أَوْ طُلِّقَتْ فِي حَيْضٍ فَأَقَلُّ الْإِمْكانِ

وغيرها لإمكان أن يكون طلاقها في آخر جزء من الحيض ويتصور ذلك بما إذا انطبق الطلاق على آخر الحيض وبتعليق طلاقها بآخر جزء من حيضها أو بآخر حيضها ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تطعن في الحيضة لحظة (وإن كانت أمة) غير مبتدأة (وطلقت في طهر فأقل الإمكان ستة عشر يوماً ولحظتان) والمبتدأة أقل الإمكان في حقها اثنان وثلاثون يوماً ولحظة (أو طلقت) أي الأمة (في حيض[1] فأقل الإمكان

[1] أو نفاس ا ه تحفة ١٥٢/٨

— تطهر وتحيض كذلك ثم تطهر الأول ثم تطعن في الحيض كما مر ولا يحتاج هنا للحظة الاولى لأنها ليست من العدة انتهى تحفة ١٥٢/٨

قال عبد الحميد قوله لأنها ليست من العدة أي وكذلك اللحظة الأخيرة كما علم مما قدمه ا ه رشيدي انتهى ١٥٢/٨

وقال في التحفة أيضاً ولو لم يعلم هل طلقت في الحيض أو الطهر حمل على الحيض كما صوبه الزركشي خلافاً للماوردي لأنه الاحوط ولأن الأصل بقاء العدة ، انتهى ١٥٢/٨

ومثله في المغني وعبارته هذا كله في الذاكرة فلو لم تذكر هل كان طلاقها في حيض أو طهر الخ ا ه

أَحَدَ وَثَلاثونَ وَلَحْظَةً وَتَصَدَّقُ في دَعْوَى انْقِضاءِ عِدَّتِها بِغَيْرِ الْأَشْهُرِ حَيْثُ أَمْكَنَ سَواءٌ وافَقَتْ عادَتَهـا أَمْ خالَفَتْ، وَيَجِبُ عَلَيْها أَنْ تَصْدُقَ في دَعْواها.

أحد وثلاثون) يوماً (ولحظة) سواء المبتدأة وغيرها ووجه ذلك يعلم مما مر في الحرة ، (وتصدق) المرأة حرة كانت أو أمة بيمينها كما مر (في دعوى انقضاء عدتها بغير الأشهر)[1] وذلك الإقراء والحمل كما مر (حيث أمكن سواء وافقت عادتها أم خالفت) لأن العادة قد تتغير (ويجب عليها أن تصدق في دعواها) لما قدمناه من قوله تعالى ولا يحل لهن أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن ولأنها مؤتمنة فلا يحل لها الاخبار بالزور كالشهود

تتمات :

منها لو انقضت عدتها بالاقراء أو الأشهر وهي مرتابة بالحمل[2] لثقل وحركة تجدها ونحو ذلك حرم نكاحها على آخر حتى تزول الريبة فإن انقضت ثم ارتابت لم يحرم والأولى ان لا تنكح فإن نكحت صح لكن

---

(١) أما ان دعت انقضاءها بالأشهر فانكر فهو المصدق بيمينه كما مر في المتن لأن ذلك اختلاف في وقت الطلاق فكان القول فيه قوله كما تقدم

(٢) تقدم في التعليق على شرح قول المتن فان كانت ممن تحيض اعتدت بثلاثة أطهار ـ حاصل حكم المرتابة في الحمل نقلاً عن التحفة وحاشية عبد الحميد

ان أتت بولد لدون ستة أشهر من وقت النكاح بان بطلانه ولحق بالأول ، ومنها أكثر مدة الحمل أربع سنين فإن فارقها بطلاق أو غيره ولم ينف الحمل فولدت لأربع سنين فأقل من وقت إمكان العلوق قبل الطلاق ونحوه لحقه وبان ان العدة لم تنقض هذا إن لم تكن قد نكحت آخر بعد العدة فإن نكحت نظرَ إن لم يمكن كون الولد من الثاني بأن وضعته لدون ستة أشهر من امكان اجتماعها بالثاني بعد النكاح فكذلك يلحق الأول[1] ويتبين أن العدة لم تنقض لقيام الإمكان من الأول ، وإن أمكن كونه من الثاني بأن ولدته لستة أشهر من امكان اجتماعها به فهو له[2] ، وإن ولدته لأكثر من أربع سنين من وقت إمكان العلوق قبل مفارقة الاول انتفى عنه بلا لعان لعدم امكان كونه منه[3] ومنها إذا اجتمع عليها عدتان فإن كانتا

---

(١) ان كان لأربع سنين فاقل من طلاقه أو امكان وطئه قبله نظير ما مر لانحصار الامكان فيه ا ه تحفة

فان كان الأكثر من أربع سنين فهو منفي عنهما ويصح النكاح الثاني اخذا مما يأتي في الحاشية ا ه سم

(٢) أي للثاني لقيام فراشه وان امكن كونه من الأول ا ه تحفة

(٣) أما لو نكحت آخر نكاحاً فاسداً كأن نكحت في العدة والزوج جاهل أو وطئت بشبهة فولدت للامكان من الأول وحده بان ولدته لأربع سنين فأقل من طلاقه او امكان وطئه قبله ولدون ستة أشهر من —

من جنس لشخص واحد كمن طلق ووطىء في عدة رجعية ولو بلا شبهة أو عدة باين مع الشبهة وعدة كل منهما بالإقراء أو الأشهر تداخلتا فتستأنف العدة من وقت فراغ الوطء ويندرج منها بقية الأولى وله الرجعة في بقيّة

— وطء الثاني لحق الأول وانقضت عدتها بوضعه ثم تعتد للثاني ، أو ولدت للامكان من الثاني وحده بان ولدته لأكثر من أربع سنين من امكان العلوق قبل فراق الأول ولستة أشهر فأكثر من وطء الثاني لحق ذلك الولد الثاني ان كان الطلاق بائناً فان كان رجعياً فكذلك على أحد قولين لم يرجح الشيخان منهما شيئاً واعتمده الرملي واعتمد البلقيني ونقله عن نص الام واستظهره الخطيب في المغني وقضية صنيع ابن حجر في التحفة اعتماده أيضاً أنه إذا كان طلاق الأول رجعياً يعرض على القائف كما لو أتت به للامكان منهما بان كان لأربع سنين فأقل من الأول ولستة أشهر فأكثر من الثاني فانه يعرض على القايف فان الحقه باحدهما فذاك أو بهما أو توقف أو فقد كأن كان بمسافة القصر انتظر بلوغ الولد وانتسابه بنفسه ، اما إذا لم يمكن من واحد منهما كأن كان لدون ستة أشهر من وطء الثاني وفوق أربع من نحو طلاق الأول فهو منفي عنهما ، وفي هذه الحالة يتبين أن الثاني نكحها حاملاً ولكن لا يحكم بفساد النكاح حملا على انه من الزنا كما استقر به الرملي تبعاً للاذرعي وجزم به في المطلب والمغني وشرح الروض اهـ ملخصاً من حاشية عبد الحميد والتحفة

الْفَصْلُ الرَّابِعُ

في شُرُوطِ الْمُتَوَلِّي لِعقودِ الأَنْكِحَةِ وَمَنْ يُوَلِّيهِ وَصِيغَةُ التَّوْلِيَةِ وَما يَتَوَلَّاهُ .

أَمَّا شُرُوطُهُ فَيُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ ذَكَراً حُرًّا مُسْلِماً عَدْلاً فَقِيهاً عارِفاً بِأَبْوابِ النِّكاحِ وَمَقَادِيرِ الْعَدَدِ وَانْقِضائِها وَصَرايِحِ الطَّلاقِ وَالرَّجْعَةِ .

الأولى فقط أو من جنسين وكان أحدهما حملاً سواء تقدم أو تأخر تداخلتا أيضاً وانقضت بوضعه وله الرجعة ما لم تضع وإن كانتا لشخصين كأن كانت في عدة زوج أو شبهة فوطئها غير ذي العدة بشبهة كنكاح فاسد لم يتداخلا ثم إن لم يكن حمل قدمت عدة الطلاق ونحوه وإن تأخر على عدة الشبهة ثم بعد انقضائها تتم عدة الشبهة ، وإن كانتا من شبهة قدمت الأولى وإن كان ثم حمل فعدة صاحبه مقدمة مطلقاً ، ومنها وطؤه المطلقة البائن مع العلم بالتحريم في العدة لا يمنع احتساب العدة لأنه زنا لا حرمة له بخلاف الرجعية كما سبق (الفصل الرابع في شروط المتولي لعقود الأنكحة ومن يوليه وصيغة التوليه وما) الذى (يتولاه) .

(أما شروطه) أي المتولي (فيشترط) فيه (أن يكون ذكراً حراً مسلماً) مكلفاً (عدلا فقيهاً) أي (عارفاً بأبواب النكاح) أي مالا بد منه في مسائل النكاح (ومقادير العدد وانقضائها وصرايح الطلاق والرجعة

وَكِناياتِهِما وَلا يُشْتَرَطُ مَعْرِفَتُهُ لِما سِوى ذٰلِكَ مِنْ أَبْوابِ الْفِقْهِ، وَلا يَجوزُ أَنْ يَكونَ امْرَأَةً وَلا عَبْداً وَلا كافِراً وَلا فاسِقاً وَلا جاهِلاً بِأَحْكامِ النِّكاحِ وَلا يَجوزُ أَنْ يَكونَ أَعْمى وَلا أَصَمَّ

وكناياتهما ، ولا يشترط معرفته لما سوى ذلك من أبواب الفقه) كالبيوع وغيرها إذ لا تعلق لوظيفته بذلك بخلاف مسائل النكاح ، وأهمل اشتراط كونه مكلفاً وقد قيدنا به كلامه إذ لابد منه (ولا يجوز أن يكون امرأة) لأن النساء ناقصات عقل ودين ولخبر لن يفلح قوم ولوا أمرهم امرأة رواه البخاري والخنثى كالمرأة كما قاله الماوردي وغيره (ولا عبداً) أي من فيه رق ولو مكاتباً ومدبراً ومبعضاً كالشهادة وأولى ولأنه ناقص عن ولاية نفسه فعن ولاية غيره أولى (ولا كافراً) ولو على كفار لأنه أشد من الفاسق ولأنه لا تصح شهادته فتوليته أولى (ولا فاسقاً) لعدم الوثوق به كالشهادة ولأنه ممنوع من النظر في أمر ولده مع وفور شفقته فنظره في أمر الكافة أولى والمحجور عليه بالسفه كالفاسق لنقصه (ولا جاهلاً بأحكام النكاح) لأنه لا يصلح للفتوى في ذلك فتوليته فيه أولى (ولا يجوز كونه أعمى) كالشهادة بل أولى[1] بخلاف الأعور فيجوز قطعاً (ولا أصم) لا يسمع

---

(١) ومثله من يرى الشبح ولا يميز الصورة وان قربت بخلاف من يميزها إذا قربت بحيث يعرفها ولو بتكلف ومزيد تأمل وان عجز عن قراءة المكتوب اهـ تحفة

وَلا أَخْرسَ وَمَتىٰ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْ ذٰلِكَ بَطَلَتْ وِلايَتُهُ .
وَأَمَّا الَّذي يُوَلِّيهِ فَالسُّلْطانُ أَوْ نائِبُهُ في ذٰلِكَ .

برفع الصوت (٢) لأنه لا يسمع الإيجاب والقبول ولا يفرق بينهما وبين كلام آخر وكالشهادة وأولى (ولا أخرس) وإن فهمت إشارته كما في الشهادة وأولى (ومتى اختل شرط من ذلك بطلت ولايته) لعدم أهليته كما مر نعم إن ولي الفاسق والجاهل ذو شوكة مع علمه بحاله فقياس ما جرى عليه الشيخان في القضاء صحة ما تعاطاه إذا وافق الشروط المعتبرة شرعاً .

« تتمة » :

إذا عم الفسوق في موضع وتعذرت العدالة في الولاة قدم أقلهم فسوقاً بحسب الإمكان كما قاله الشيخ عز الدين وغيره ، وقال الحسباني والأذرعي وغيرهما يتعين على السلطان في وقتنا تقديم الأمثل فالأمثل ولا يقال ولاية غير الأمثل كولاية المفضول مع الفاضل لأن الأهلية حاصلة هناك وأما هنا فلا فيجب تخفيف المفسدة ما أمكن ونصب من هو أقرب إلى مقصود الشارع (وأما الذي يوليه فالسلطان (١) أو نائبه في ذلك) أي في التولية فلا فيجب

---

(٢) فلا يولى أصم وهو من لا يسمع بالكلية بخلاف من يسمع بالصياح اهـ تحفه

(١) المراد بالسلطان هو الإمام الأعظم وقد ذكر الحبيب العلامة عبد الرحمن المشهور في البغية نقلاً عن الكردي انها تنعقد الامامة إما ببيعة —

المذكورة ولا فرق بين أن تكون النيابة المذكورة عن السلطان بالتصريح

— أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يتيسر اجتماعهم أو باستخلاف إمام قبله ، أو باستلاء ذي الشوكة وان اختلت فيه الشروط كلها قال فحينئذ من اجتمعت فيه الشروط التي ذكروها في الامام الأعظم فهو إمام أعظم والا فهو متول بالشوكة فله حكم الإمام الأعظم في عدم انعزاله بالفسق فيزوج بناته ان لم يكن لهن ولي خاص غيره كبنات غيره بالولاية العامة اهـ ٤/٣٠٨ (ص٤٧)

، ثم ذكر نقلاً عن ابن يحيى ماصورته ومعنى ذي الشوكة انقياد الناس وطاعتهم واذعانهم لأمره وان لم يكن عنده ما عند السلطان من آلة الحرب والجند ونحوهما مما تقع به الرهبة كرؤساء البلد ورئيس الجماعة وصاحب الحوطة المطاع على وجه الاعتقاد والاحتشاد (والاحتشام) فسبب الانقياد لهم مقتض لصحة نصب القضاة والنواب وان لم تكن شوكة ثم قال : أما ذو الشوكة الكافر فان كان منقاداً لأمر نائب البلد المسلم خوفاً أو وفاء بعهد أو احتشاما فتولية القضاء باذن ذلك النائب أو الكافر الذي عهد إليه تولية القضاء تصريحاً أو تلويحاً ، وان لم يكن منقاداً لأمر النائب فتولية القضاء لأهل الحل والعقد ولا يتوقف على اذن الكافر اذ هم مأمورون بخلعه ولا تلزمهم طاعته بل لا يجوز الانقياد له اختياراً ويلزمهم اقامة امام يخرجه ، نعم لو ولي الكافر قاضياً ولم يمكن إلا طاعته للخوف نفذت توليته للضرورة انتهى ٤/٣٠٩ ص٤٧

وَلِلْقَاضِي الْإِسْتِخْلَافُ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَذِنَ لَهُ الْإِمَامُ أَوْ كَثُرَ مَحَلُّ عَمَلِهِ وَعَجَزَ

أو بدخولها في عموم ولاية النائب كوزير التفويض ، وأما ولاة الأقاليم فقضية كلام القاضي حسين دخول نصب القضاة في ولايتهم قال الأذرعي ولعل عرف زمانهم أطرد به أو كان يصرح به في عقودهم وأما في وقتنا فيظهر أنه لا يجوز لهم ذلك إلا بتفويض صريح من الإمام أو ما يقاربه إذ لا بد من قرينة لفظية أو عرفية أو فهم صريح ثم ذكر عن البغوي والرافعي ما يؤخذ منه أنه ليس لوالي الأقاليم نصب القضاة بمطلق ولاية الأقاليم وإنما يستفيد ذلك بالنص عليه من الإمام انتهى وفي الحاق تولية العقود بالقضاء في ذلك نظر لما في القضاء من عظم المنصب وعموم الولايه بخلافها لكن الأقرب الالحاق (وللقاضي الاستخلاف في ذلك) أي في تولية العقود (إن أذن له الامام) في الاستخلاف عنه أو عن الامام أو مطلقاً فان نهاه عنه لم يستخلف لأنه نائبه فلزمه اتباع امره ونهيه حتى لو كان ما فوض اليه اكثر مما يمكنه القيام به اقتصر على الممكن ولا يستخلف (أو) أي لم ينهه ولم يأذن له فله الاستخلاف [1] إذا (كثر محل عمله) أي الناحية التي وليها (وعجز

(١) عبارة المغني وان اطلق الامام الولاية لشخص ولم ينهه عن الاستخلاف ولم يأذن له فيه وهو لا يقدر الا على بعضه استخلف فيما لا يقدر عليه لا في غيره وهو ما يقدر عليه في الاصح ولو اذن له الامام في الاستخلاف —

ويندب للإمام أي ومن لحق به كما هو ظاهر إذا ولى قاضياً أن يأذن له في الاستخلاف ليكون أسهل له وأقرب لفصل الخصومات ويتأكد ذلك عند اتساع الخطة اهـ التحفة ١٠/١١٥

عَنِ ٱلْإِتْيَانِ بِجَمِيعِهِ وَإِلاَّ فَلا ،

عن الاتيان بجميعه) أي فيستخلف في القدر المعجوز عنه فقط لأن تقليده لما لا يقدر عليه بنفسه اذن له في الاستخلاف فيما لا يقدر عليه كما لو دفع متاعاً إلى شخص ليبيعه وهو ممن لا يعتاد الطواف بالامتعة فانه يكون إذ ناله في دفعه الى من يقوم بذلك (وإلا) أي وان لم يكن بحيث يعجز عن الجميع (فلا) يجوز له أن يستخلف في عام ولا خاص لأن الذي ولاه لم يرض بنظر غيره .

وليس المراد بالعجز أن لا يتصور القيام بذلك مع بذل المجهود ، وانما المراد أن لا يقام به الا بكلفة عظيمة (٢) على الأرجح من وجهين حكاهما الامامُ بالنسبة الى الوكالة وجرى عليه جمع متأخرون وان اقتضى تعبير الشيخين خلافه فهو مؤوّل به .

« تنبيه » :

تعبيره بالقاضي يخرج متولي عقود الانكحة وقضيته انه إذا كثر محل

— وعمم أو أطلق بأن لم يعمم له في الاذن جاز له الاستخلاف في العام والخاص والمقدور عليه وإن خصصه بشيء لم يتعده اه .

وفي شرح المنهج ما يوافقه اه عبد الجميد .

(٢) قال عبد الحميد قوله ما لا يمكنه القيام به أي بجميعه [بجميعه] وقوله فيما يمكنه تأمل ما ضابطه ولعله عدم حصول مشقة لا تحتمل إعادة [عادة] اه سيد عمر أقول المتبادر ما يمكنه ولو بمشقة لا تحتمل عادة انتهى ١٠/ ١١٥

وَلا يَجُـــوزُ أَنْ يُوَلِّيَ فِي غَـــيْرِ مَحَلِّ وِلايَتِـهِ ،

عمله وعجز عن الجميع ليس له الاستخلاف في القدر المعجوز عنه بخلاف القاضي ولعله أخذ ذلك من قول القاضي شريح بعد أن حكى الخلاف في استخلاف القاضي وان جعل الى رجل التزويج والنظر في أمر اليتامى لم يكن له أن يستنيب غيره قطعاً وإنما محل الخلاف في القاضي العام الولاية انتهى وعندي أن شريحاً انما أراد نفي الخلاف القائل بالاستخلاف للقاضي مطلقاً وان لم يكثر محل عمله ويعجز عن الجميع معللا بانه صار ناظراً للمسلمين على وجه المصلحة فكان له التولية فيما يقدر على التصرف فيه كالامام فالقاضي شريح يمنع هذا الوجه في حق متولي العقود ونحوه لشبهه بالوكيل بخلاف القاضي لعموم ولايته أما إذا كان متولي العقود ونحوه بحيث يعجز عن القيام مما وليه لكثرته فلا يمنع شريح الاستخلاف في حقه فيما عجز عنه لأن غايته الحاقه بالوكيل وهو لا يمتنع عليه ذلك (ولا يجوز) للقاضي (أن يولي في غير محل ولايته) أي في غير محل عمله [1] إذ لا ولاية له فيه

---

(١) عبارة التحفة مع المنهاج فان كان في غير محل ولايته وهو خارج عمله لا مجلس حكمه خلافاً لمن وهم فيه فكمعزول لأنه لا يملك انشاء الحكم حينئذ فلا ينفذ اقراره به واخذ الزركشي من ظاهر كلامهم انه إذا ولي ببلد لم يتناول مزارعها و بساتينها فلو زوج وهو باحدهما من نفي بالبلد وعسكه لم يصح قيل وفيه نظر ا هـ —

وَلَوْ كانَ في ٱلْبَـلَدِ جماعَةٌ ، يَرْجِعُ إِلَيْهِمْ أَمْرُ ٱلْبِلادِ وَلا يَسْتَقِلُّ أَحَدٌ بِأَمْرِهـــا فَيُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ ٱلْوِلايَةِ أَنْ تَصْدُرَ عَنْ رَأْيِهِمْ أَجْمَعِينَ ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ في تِلْكَ ٱلْبَـــلَدِ سُلْطـــانٌ فَيُشْتَرَطُ اجْتِماعُ أَهْلِ ٱلْحَلِّ وَٱلْعَقْدِ عَلَى ٱلتَّوْلِيَةِ

فهو كغيره من الرعية وليس المراد بمحل ولايته مجلس حكمه كما ظنه بعض الغـالطين وقـد نبه على ذلك مع ظهوره الشيخان ابن الصلاح والنووي رضي الله عنهما في طبقاتهما (ولو كان في البلد جماعة) سلاطين أو مشايخ عرب أو نحوهم (يرجع اليهم أمر البلاد ولا يستقل أحد) منهم (بأمرها) دون الآخرين (فيشترط لصحة الولاية أن تصدر عن رأيهم جميعاً) ولا يكتفى ببعضهم لأنهم كلهم بمنزلة السلطان الواحد (ولو لم يكن في تلك البلد سلطان) بأن كانت خارجة عن ولايته (فيشترط) لصحة التولية (اجتماع أهل الحل) بفتح الحاء المهملة (والعقد على التولية) من العلماء والرؤساء وسائر وجوه الناس الذين يتسير اجتماعهم كما في الولاية العظمى ولا يلتفت الى غيرهم لأنهم اتباع لهم قال الأصحاب ولا يتعين لذلك عدد مخصوص حتى لو تعلق الحـل والعقد بواحد مطاع كفت توليته[1] ثم

[1] أي هو يصدر الأمر

— والنظر واضح بل الذي يتجه انه ان علمت عادة بتبعية أو عدمها حكم بها والا اتجه ما ذكره اقتصاراً على مانص له عليه اه ووافقه المغني . (١٢٦/١)

التحكيم انظر التحفة: فصل فيمن يعقد النكاح وما يتبعه
قول المنهاج: (لا تزوج امرأة نفسها) 7 236
من شروطه: I - II - III وانظر ص ٢٩٣

وَلَوْ حَكَّمَ الزَّوْجَانِ مَنْ يَصْلُحُ لِلْقَضَاءِ

لا بد أن يكون من يتعلق به الحل والعقد بصفات الشهود واحداً كان أو جماعة كذا قاله الأصحاب بالنسبة الى الولاية العظمى ويقاس عليها القضاء وتولية العقود نعم ما ذكروه من اشتراط كون من يتعلق به الحل والعقد بصفات الشهود ظاهر عند الامكان وسلامة الحال أما عند تعذر ذلك كما في غالب القرى والبوادي فالظاهر عدم اشتراط ذلك للضرورة ويؤيده تصريحهم بنفوذ أحكام القاضي الفاسق(١) ونحوه إذا ولاه ذو شوكة وما نحن فيه أولى لأن الخلل فيه في المولي بكسر اللام لا المولى بفتحها وهو أخف من عكسه ثم رأيت للامام أحمد بن موسى بن عجيل رحمه الله تعالى فتوى في مشايخ العرب والبوادي صرح فيها بما ذكرته (ولو حكم الزوجان من يصلح للقضاء) ولو بالنسبة إلى تلك الواقعة لا إلى جميع أبواب

I: صدوره من الزوجين
II: ولا يكفي مجرد كونه عدلاً
عبدالحميد

(١) ففي المنهاج مع التحفة فان تعذر جمع هذه الشروط أو لم يتعذر هو ظاهر فولى سلطان أو من له شوكة فاسقاً أو مقلداً ولو جاهلاً نفذ قضاؤه الموافق لمذهبه المعتد به للضرورة لئلا تتعطل مصالح الناس ثم قال ولو تعارض فقيه فاسق وعامي دين قدم الاول عند جمع والثاني عند اخرين ويتجه كما قاله الحسباني ان فسق العالم ان كان لحق الله تعالى فهو أولى أو بالظلم والرشاء فالدّين أولى ويراجع العلماء انتهى. ١٠/١١٣-١١٤

ومثله في البغية نقلاً عن ابن يحيى والأشخر: وعبارتها:
—٢٩٠— (مسألة ي ش) تعارض في القضاء فقيه فاسق وعامي ديّن فإن كان فسق الفقيه لحق الله تعالى اتجه تقديمه أو بنحو الظلم والرشا والدّين أولى ويراجع العلماء اهـ ٤ / ٣٩٢

لِيَعْقِدَ بَيْنَهُمَا النِّكَاحَ جَازَ وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَكُونَ لَهَا وَلِيٌّ خاصٌّ مِنْ نَسَبٍ أَوْ وَلاءٍ .

الفقه (ليعقد بينهما النكاح جاز) سواء كان هناك قاض أو إمام أم لا ؛ لأن التحكيم في المال وقع لجمع من كبار الصحابة في وقايع ولم ينكره احد فكان اجماعاً وقيس به غيره (ويشترط ان لايكون لها ولي خاص من نسب أو ولاء) فإن كان لها ولي خاص غائباً بمسافة القصر لم يجز التحكيم في تزويجها بل الولاية فيه للقاضي وهذا ما حكاه القاضي عن بعض شيوخه وقال المحب الطبري انه ظاهر كلامهم وبه جزم في الأنوار وعللوه بأن نيابة الغايب للقاضي ، وانما يزوج المحكم بالتراضي ولا رضى إلا من بعض الخصوم وخالفهم غيرهم وقالوا ان المحكم كالحاكم في ذلك وهو قضية اطلاق الشيخين وغيرهما (١) والاوجه الأول (٢) وينبغي ان يحمل اطلاق الشيخين وغيرهما على ما يوافقه .

---

(١) وعليه فلا يشترط لصحة التحكيم فقد الولي الخاص بل يجوز مع غيبته كما اختاره الأذرعي والراداد واقتضاه كلام ابن حجر في الفتاوى وابن سراج افاده في البغية نقلاً عن الحبيب عبد الله بن حسين بلفقيه

(٢) أي وهو اشتراط فقد الولي الخاص فلا يجوز التحكيم مع غيبته وهو الذي اعتمده ابن حجر وابن زياد كما في البغية . ٤/ ١٢١

وَلَوْ كانَ في الرُّفْقَةِ

« تنبيه » :

تمييدهم جواز التحكيم بأن يكون المحكِّم صالحاً للقضاء مرادهم به كونه مع أهليته للشهادة[1] مجتهداً[2] وقضية ذلك امتناع التحكيم في هذه الاعصار لانقطاع الاجتهاد من مدة مديدة وهو ما جرى عليه أبو زرعة العراقي في فتاويه والجوجري في شرح الارشاد لكن الاظهر جوازه في المتأهِّل للفتوى في المذهب كما يجوز توليته القضاء في حال الاختيار لفقد المجتهد وهـذا ما يقتضيه كلام جماعة من المتأخرين منهم البلقيني وغيره ثم رأيت البلقيني صرح في فتاويه وكذلك بعض المتأخرين من فقهاء اليمن ويحتمل تقييده بما إذا لم يكن ثم حاكم متأهل ومثله المتولي للعقود المتأهل لانحطاط رتبته أي المحكم في هذه الحالة عن المجتهد وبالجملة ففي المسئلة نظر للاذرعي وموسى ابن الزين وغيرهما والمعتمد ما قررته[1] (ولو كان في الرفقة) بضم الراء

(١) قال في بغية المسترشدين نقلاً عن بلفقيه والأشخر الحاصل في مسألة التحكيم أن تحكيم المجتهد[1][2] في غير عقوبة لله تعالى جايز مطلقاً أي ولو مع وجود القاضي المجتهد كتحكيم الفقيه غير المجتهد مع فقد القاضي المجتهد وتحكيم العدل مع فقد القاضي أصلاً أو طلبه مالاً وان قل[3] لا مع وجوده ولو غير أهل بمسافة العدوى وكذا فوقها ان شملت ولايته بلد المرأة ثم قال ولا بد من لفظ من المحكِّمين كالزوجين في التحكيم كقول كل حكمتك لتعقد —

١: أما غير الأهل فلا يجوز تحكيمه أي مع وجود الأهل والإحجام ولو في النكاح على ما صرح فيه اهـ تحفة ١٠/١١٨

٢: أما حد الله تعالى أو تعزيره فلا يجوز التحكيم فيه إذ لا طالب له معين اهـ تحفة ١٠/١١٨

٣: نعم إن كان الحاكم لا يزوج إلا بدراهم لها وقع كما حدث الآن فيتجه أن لها أن تولي مولا مع وجوده التحفة ٧: ٢٧٣

امْرَأَةٌ وَلا وَلِيّ لَها حاضِرٌ هُناكَ

وكسرها في السفر (أمرأة ولا وليّ لها حاضر هناك) فيما دون مسافة القصر

— لي أو في تزويجي أو أذنت الك فيه أو زوجني من فلانة أو من فلان وكذا وكلتك على الأصح في نظيره من الاذن للولي بل يكفي سكوت البكر بعد قوله لها حكميني أو حكمت فلاناً في تزويجك ويشترط رضا الخصمين بالمحكم الى صاحب الحكم لا فقد الولي الخاص بل يجوز مع غيبته على المعتمد كما اختاره الأذرعي ولا كون المحكم من أهل بلد المرأة لأن ولايته عليها ليست مقيدة بمحل وبه فارق القاضي في أنه لا يزوج إلا من في محل ولايته فقط

— وأما التولية فهي والتفويض بمعنى وليس هي التحكيم خلافاً لبعضهم فشرطها فقد الولي الخاص والعام فللمرأة إذا كانت في سفر أو حضر وبعدت عن القضاة عنها ولم يكن هناك من يصلح للتحكيم أن تولي عدلاً كما نص عليه انتهى ملخصاً

وفي حاشية السيد عمر البصري نقلاً عن فتاوى بن زياد اليمني ماملخصه اعلم أن مسألتي التحكيم والتولية فيهما تناقض واضطراب نشأ من خلط احداهما بالاخرى واعتقاد اتحادهما والتحقيق انهما مسألتان لكل منهما شروط تخصها فمن شروط التحكيم صدوره من الزوجين واهلية المحكم للقضاء في الواقعة ولا يكفي كونه عدلاً وفقد الولي الخاص بموت ونحوه لا بغيبة ولو فوق مسافة القصر إذ الكلام في التحكيم مع وجود القاضي ولا ينوب المحكم عن الغائب بخلاف القاضي فهذه مسألة التحكيم وأما مسألة التولية وهي تولية المرأة وحدها عدلاً في تزويجها فيشترط فيها فقد الولي الخاص .

والعام وهو الحاكم فيجوز للمرأة إذا كانت في سفر أو حضر وبعدت عن القضاة ولم يكن هناك من يصلح للتحكيم أن تولي أمرها عدلاً كما نص عليه الإمام الشافعي رضي الله عنه

1: لفظاً لا سكوتاً يظهر ويعتبر رضا الزوجين معاً في النكاح نعم يكفي سكوت البكر إذا استؤذنت في التحكيم ا م تحفة ١١٨/١٠

2: من ابتداء التحكيم ا م تحفة ١١٨/٨

3: صاحب الحكم - البعد صب الحكم أي تمامه ا م تحفة كذا الحميد ١٠/١١٨ ا م مغني

4: الزيادة من البغية: فلو حكمت امرأة بالبحر رجلا بمكة فزوجها هناك من خاطبها صح وإن لم تنتقل إليه نعم هو أولى

5 وزاد في (ب) وشرطا ابنا حجر وزياد في التحكيم فقد الولي الخاص فلا يجوز مع غيبته وجوزه الأذرعي والرداد واقتضاه كلام ابن حجر في الفتاوى (٤:٩٥) وابن سراج قال أبو مخرمة والعمل مقتضى كلام الشيخين البغية 4:121

وَاحْتَاجَتْ إِلَى النِّكَاحِ وَرَفَعَتْ أَمْرَهَا إِلَى عَدْلٍ فِي الرُّفْقَةِ فَزَوَّجَهَا بِإِذْنِهَا جَازَ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُتَأَهِّلاً لِلْقَضَاءِ . وَيُشْتَرَطُ فَقْدُ الْحَاكِمِ وَالْمُحَكَّمِ فِي ذَٰلِكَ الْمَوْضِعِ وَمَا يَقْرُبُ مِنْهُ ،

(واحتاجت الى النكاح ورفعت أمرها الى عدل في الرفقة) وحكمته هي والخاطب (فزوجها باذنها جاز وإن لم يكن متأهلاً للقضاء) للضرورة هنا بخلافه في صورة التحكيم المار ، والرفقة مثال والمراد المواضع البعيدة من الحكام والمحكمين ، وقد أشار إلى ذلك المصنف بقوله (ويشترط) مع فقد الولي في هذه الصورة (فقد الحاكم والمحكم) الصالح للقضاء (في ذلك الموضع وما يقرب منه) لأنا انما جوزناه للضرورة ولا ضرورة مع وجود من ذكر بالقرب ولم يبين المصنف المراد بالقرب ويتعين حمله على ما دون مسافة القصر كما في فقد الولي الخاص ثم ما ذكره المصنف من جواز تولية العدل في الصورة المذكورة وإن لم يكن أهلاً للقضاء هو ما أختاره في زيادة الروضة وقال إنه ظاهر النص الذي نقله يونس انتهى وهو المعتمد في الفتوى

« تنبيه » :

وقع للشيخ زكرياء هنا في شرح الروض وغيره تبعا للاسنوي اختلاط في فهم كلام الاصحاب في المسألة فقال إن اشتراط النووي في الروضة في ذلك يعني في صورة تحكيم العدل فقد الحاكم ممنوع فسيأتي في القضاء جواز التحكيم في النكاح مع وجود الحاكم وهو المعتمد ومن ثم قال الاسنوي

الصحيح جوازه سفرا وحضرا مع وجود الحاكم وعدمه انتهى ثم قال أعني زكرياء وظاهر كلامهم جواز تحكيم العدل مع وجود المجتهد والقياس خلافه انتهى قلت وهذا كله خبط عشواء فإن الذي ذكره الاصحاب في القضاء انما هو تحكيم المجتهد لاتحكيم العدل العاري عن الفقه الذي جوزه النووي عند الضرورة فكيف يصح الاعتراض على ما ذكره النووي في العدل الذي جوزه مع عدم الأهلية للضرورة بما ذكروه في المجتهد الذي جوزوه مطلقاً لتأهله وكيف تسوغ المساواة بينهما ، وانما الاسنوي رحمه الله لما كان سباقاً إلى الاعتراض لما يتأمل ذلك حق التأمل ولم يلمح منه إلا ما يوجب الاعتراض وتبعه الشيخ زكرياء رحمه الله تعالى على عادته غالباً مكتفياً بنظره فتسلسل الوهم وتضاعف الخلل ، وقد تعقب ولي الدين العراقي وغيره الأسنوي في ذلك على أن الوليّ العراقي قد جنح في فتاويه إلى مخالفة النووي فيما اختاره في صورة العدل واحتج بأنه خلاف المعروف في المذهب لكن قد ردّ ذلك عليه العلامة السمهودي رحمه الله في فتاويه وقرر ما اختاره النووي من ذلك تقريراً حسنا وبين أنه المذهب المعتمد ولسنا بصدد بسط ذلك فإن المحل لا يحتمله ، وقول زكرياء رحمه الله وظاهر كلامهم جواز تحكيم العدل مع وجود المجتهد كلام عجيب فإن ذلك انما هو ظاهر عبارة الروض فقط فكان يجب الاقتصار على النسبة إليه لا إلى الأصحاب على أن كلام الروضة ظاهر في تصوير المسألة بفقد المجتهد وهو الذي فهمه منه السمهودي وغيره وهو الحق الذي لا يتردد فيه محصل ، وانما نبهت على ذلك في هذا التعليق

وَأَمَّا صيغَــةُ التَّوْلِيَةِ فَهِيَ أَنْ يَقولَ مَنْ تَجوزُ لَهُ التَّوْلِيَةُ لِمَنْ يُريدُ أَنْ يُوَلِّيَهُ وَلَّيْتُكَ عَقْدَ الأَنْكِحَةِ أَوْ اسْتَخْلَفْتُكَ أَوْ اسْتَنَبْتُكَ فيهِ فَيَقولُ قَبِلْتُ وَأَنْ يُعَيِّنَ مَحَــلَّ وِلايَتِهِ مِنْ بَلَدٍ أَوْ قَرْيَةٍ وَغَـــيْرِ ذٰلِكَ ،

المبني على الاختصار خشية الاغترار به ، لأن كلام الشيخ زكرياء رحمه الله صار في هذا العصر عمدة عند الخاص والعام وهو جدير بذلك وحقيق به واعتقادي فيه أنه العالم المجدد على رأس التسعمائة ولكن الانسان محل السهو والنسيان وكل يؤخذ من قوله ويترك إلا الأنبياء عليهم الصلاة والسلام (وأمَّا صيغة التولية فهي أن يقول من تجوز له التولية) من الامام أو نائبه أو أحدهما (لمن يريد أن يوليه) عقوداً الأنكحة (ولَّيتك عقد الأنكحة) أو قلدتكه (أو استخلفتك أو استنبتك فيه) أو اعقد النكاح بين الناس أولهم ونحو ذلك وكلها صرائح ، وأما الكناية التي تحتاج إلى النية فكقوله اعتمدت عليك في عقد النكاح أو عولت عليك فيه أو رددته أو جعلته أو فوضته أو أسندته إليك (فيقول) مريد التولية (قبلت) وجوباً عند المصنف كما سيأتي لكن سيأتي أن الأرجح استحبابه لا وجوبه (و) يشترط لصحة التولية أن (يعين) المولّي بكسر اللام المشددة (محل ولايته) أي المتولي (من بلد أو قرية) أو ناحية (وغير ذلك) فلو قال وليتك عقد الأنكحة ولم يذكر محل الولاية لم يصح كما في تولية القضاء للجهل

وَلا يَجُوزُ أَنْ يُوَلِّيَهُ حَتى يَعْرِفَهُ بِالْعَدالَةِ وَالْمَعْرِفَةِ ، فَإِن عَرَفَ ذٰلِكَ بِنَفْسِهِ فَذاكَ وَإِلاَّ أَحْضَرَهُ وَجَمَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْعُلَماءِ لِيَعْرِفَ بِهِمْ عِلْمَهُ وَيَسْأَلَ جِيرانَهُ وَخُلَطاءَهُ عَنْ سيرَتِهِ لِيَعْرِفَ بِهِمْ عَدالَتَهُ ،

بالعمل وكذا لو قال قلدتك أي بلد شئت أو أي بلد رضيك أهله ، ثم إذا قلده قضاء بلدة معينة فإن نص على دخول نواحيها وأعمالها أو على إخراجها فذاك وإن سكت اتبع مقتضى العادة المستمرة (١) فإن اقتضت أفرادها لم تندرج في ولايته وإن جرى العرف بالعكس دخلت وإن اختلف روعي الأكثر فإن استويا روعي أقربها عهداً ذكره الماوردي ، وتولية العقود كالقضاء فيما ذكر (ولا يجوز أن يوليه حتى يعرفه بالعدالة) ونحوها من شروط الشهادة (والمعرفة) بالعلم لما يشترط العلم به ، فلو ولّى من لا يعرف حاله لم تنعقد التولية وإن بانت له أهلية بعد ذلك كما في تولية القضاء (فإن عرف) المولي بكسر اللام (ذلك بنفسه فذاك) أي فيكتفي بمعرفته كما يكتفى بها في معرفة الشهود (وإلا) أي وإن لم يعرف ذلك بنفسه فإن قامت بينة باجتماع الشروط فيه مع معرفتها للشروط اكتفي بها وإلا (أحضره وجمع بينه وبين العلماء ليعرف بهم علمه ويسأل جيرانه وخلفاءه عن سيرته ليعرف بهم عدالته) ويكفي في ذلك الاستفاضة أيضاً

أي لابد من الاستفسار

---

(١) تقدم نقلاً عن التحفة ما يوافقه ومثلها المغني . انظر صفحة (٨٨-٨٩)

ولو ولَّى من لم يجتمع فيه الصفات مع علمه بحاله توجه الحرج على المولي والمتولي ولم ينفذ تصرف المتولي بصواب ولاخطاء كما صرح به الأصحاب بالنسبة إلى ولاية القضاء [1] قال الحسباني وغيره وكذا لو ولاه ولم يعلم بحاله [2] فإنه يأثم إذا لم يغلب على ظنه اجتماع الشروط فيه انتهى ولا تصح التولية في هذه الحالة كما صرحوا به لكن ما أطلقوه من عدم نفوذ التصرف محله عند تمهد الأحكام وسلامة الحال فاما من ولاه ذو شوكة مع علمه

---

(١) عبارة المغني والروض مع شرحه وإذا عرف الامام أهلية احد ولَّاه والا بحث عن حاله ولو ولى من لا يصلح للقضاء مع وجود الصالح له والعلم بالحال اثم المولِّي بكسر اللام والمولَّى بفتحها ولا ينفذ قضاؤه وان أصاب فيه ا هـ انتهى عبد الحميد .

(٢) قال في التحفة وقياس ما مر من العقود ان المدار فيها على ما في نفس الأمر لا على ما في الظن المكلف انه لو ولى من لم يعلم اجتماع تلك الشروط فيه ثم بانت فيه صحت توليته فقول جمع لا يصح الظاهر انه ضعيف ، والمولي ان لم يعلم حاله ان يعتمد في الصالح على شهادة عدلين عارفين بما ذكر ويسن له اختباره ليزداد فيه بصيرة انتهى

قال عبد الحميد قوله ويسن له اختباره الخ أي ان كان أهلاً للاختبار وإلا اكتفى باخبار العدلين ا هـ ع ش انتهى

بحاله فقد قدمنا ترجيح الشيخين وغيرهما نفوذ أحكامه وتصرفاته للضرورة (١)
وكذلك إذا فقدت الأهلية في ناحية لعموم الفسق ونحوه ولم يمكن نقل
الأهل للولاية من موضع آخر فانه يجوز للامام ونحوه أن يولي غير الأهل (٢)

---

(١) في حاشية الرشيدي وحاصل المراد كما يؤخذ من كلامهم ان السلطان إذا ولى قاضياً بالشوكة نفذ توليته مطلقاً سواء أكان هناك أهل للقضاء أم لا ، وان ولاه لا بالشوكة أو ولاه قاضي القضاة كذلك فيشترط في صحة توليته فقد أهل للقضاء ا هـ عبد الحميد ١١٤/١٠.

(٢) ومعلوم انه يشترط في غير الأهل معرفة طرف من الأحكام نهاية وشرح المنهج ومغني وتقدم في الشرح أي التحفة ما يخالفه انتهى عبد الحميد ولعله يشير الى ما تقدم في التحفة من قوله قال الأذرعي والقول بتنفيذ قضاء عامي محض لا ينتحل مذهباً ولا يعول على رأي مجتهد بعيد لا احسب أحداً يقول به ا هـ

ولا بعد فيه إذا ولاه ذو شوكة وعجز الناس عن عزله فينفذ منه الحق ما وافق للضرورة انتهى ١١٤/١٠

وقد علمت موافقة الرملي والخطيب وشيخ الاسلام في شرح المنهج لما قاله الاذرعي . وقول صاحب المتن ويشترط القبول لفظاً الى آخر كلام الشارح عليه اعتمده أيضاً الرملي في النهاية تبعاً لوالده زاد نعم يرتد بالرد وعبارة التحفة ويشترط القبول لفظاً وكذا فوراً في الحاضر وعند بلوغ الخبر —

المعتمد عدم اشتراط القبول

وَيُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ التَّوْلِيَةِ الْقَبولِ لَفْظاً وَلَوْ قالَ وَلَّيتُ مَنْ رَغِبَ في عَقْدِ النِّكاحِ بِبَلَدِ كَذَا مِنْ عُلَمائِها لَمْ يَجُزْ ،

بشرط تحري الأمثل فالأمثل ولا يجوز أن يولي غير الأمثل مع وجود الأمثل كما تقدم (ويشترط لصحة التولية القبول لفظاً) كذا حكاه الشيخان عن الماوردي واشترط مع ذلك أن يكون القبول على الفور إن خوطب به بخلاف ما إذا كوتب أو روسل فلا يشترط قبوله إلا عند بلوغ الخبر قال الشيخان بعد حكايته عنه لكن سبق في الوكالة خلاف في اشتراط القبول وأنه إذا اشترط فالأصح أنه لا يعتبر على الفور فليكن هكذا هنا انتهى وقضية ما ذكراه عدم اشتراط القبول لفظاً لأنه الأرجح عندهما في الوكالة وهو المعتمد ولهذا قال في الأنوار قال الماوردي يشترط القبول لفظاً وقال الرافعي لا ، كالوكالة انتهى (و) يشترط أيضاً تعيين المتولي فـ (لو) أبهمه كأن (قال وليت) أحد هذين أو وليت (من رغب في عقد النكاح ببلد كذا من علمائها لم يجز)

— في غيره هذا ما في الجواهر وغيرها لكن لما نقلاه عن الماوردي بحثاً انه يأتي هنا ما مر في الوكالة فعليه الشرط عدم الرد انتهى

من باب القضاء وفي البغية نقلاً عن بلفقيه وقبول لفظاً فوراً في الحاضر وعند بلوغ الخبر في غيره نعم اكتفى بعضهم بعدم الرد وفي البغية أيضاً نقلاً عن ابن يحيى ويشترط الإيجاب في التولية لا قبول على الراجح انتهى

وَلاَ يَصِحُّ تَعْلِيقُ التَّوْلِيَةِ وَلاَ تَأْقِيتُهَا ، وَأَمَّا مَا يَتَوَلَّاهُ فَهُوَ أَنْ يُزَوِّجَ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهَا بِنَسَبٍ وَلاَ وَلاَءٍ ، وَيُزَوِّجَ مَنْ لَهَا وَلِيٌّ غَائِبٌ إِلَىٰ مَرْحَلَتَيْنِ فَأَكْثَرَ ، وَلاَ يُزَوِّجُ مَنْ لَهَا وَلِيٌّ غَائِبٌ دُونَ مَرْحَلَتَيْنِ

للجهالة (ولا يصح تعليق التولية) كالوكالة ونحوها بخلاف ما إذا نجزها وعلق التصرف بشرط كأن قال وليتك القضاء أو عقود الانكحة ولا تتصرف إلا بعد شهر مثلاً فانه يصح ويتقيد بذلك (ولا) يصح (تأقيتها) أي التولية كذا في النسخ التي وقفنا عليها ولا تأقيتها باثبات لا وهو يوافق الوجه الضعيف الذي حكاه في الروضة عن حكاية ابن كج من منع التأقيت بالنسبة إلى تولية القضاء ، والمعروف في المذهب وأطبق عليه الاصحاب ومنهم الشيخان وغيرهما الصحة كالوكالة حتى لو قال وليتك القضاء الى سنة أو شهر مثلاً صح (وأما ما يتولاه) من ولي عقود الانكحة (فهو أن يزوج من لا ولي لها) لا غايباً ولا حاضراً (بنسب ولا ولاء) للخبر السابق في الكلام على الأولياء السلطان ولي من لا ولي له وهذا نايبه فقام في ذلك . (صح أصل) (ويزوج) أيضاً (من لها ولي غائب الى مرحلتين فأكثر)[1] أي ولا تنتقل الولاية للا بعد لأن التزويج حق على الولي الأقرب فاذا تعذر منه قام السلطان ونائبه مقامه كما لو عضل (ولا يزوج من لها ولي غايب دون مرحلتين) إلا باذنه وهذا تصريح منه بما يفهم

[1] أما إذا كان له [أي الولي] وكيل فهو مقدم على السلطان على المنقول المعتمد خلافاً للبلقيني اهـ التحفة

فَلَوْ زَوَّجَ مَنْ لَهَا وَلِيٌّ غَائِبٌ ثُمَّ حَضَرَ بَعْدَ الْعَقْدِ بِحَيْثُ يَعْلَمُ أَنَّهُ كَانَ قَرِيباً مِنَ الْبَلَدِ عِنْدَ الْعَقْدِ تَبَيَّنَ فَسَادُ النِّكَاحِ وَإِنَّمَا يُزَوِّجُهَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لِوَلِيِّهَا الْغَائِبِ وَكِيلٌ حَاضِرٌ فَإِنْ وَكَّلَ وَكِيلاً فِي تَزْوِيجِ مُوَلِّيَتِهِ امْتَنَعَ عَلَيْهِ

مما قبله ، ويستثنى منه ما إذا تعذر[1] الوصول إليه لخوف أو فتنة فانه يزوجها السلطان أو نائبه كما صرح به الروياني في الحلية وحكاه عنه ابن الرفعة وايده (فلو زوج من لها ولي غايب) إلى مرحلتين فأكثر (ثم حضر بعد العقد بحيث يعلم[2] انه كان قريباً من البلد) أي دون مرحلتين (عند العقد تبين فساد النكاح[3]) لتبين فقد شرطه وهو غيبة الولي الحاضر الى مرحلتين ولو لم يعلم قرب الولي حال العقد بعد غيبته المذكورة إلا من قول نفسه لم يرجع إليه في فساد النكاح بل يحتاج إلى البينة ، ووقع في شرح الروض أن الزركشي نقل عن فتاوى البغوي كلاماً يؤخذ منه انه يرجع الى قوله في ذلك وهو وَهَمٌ(1) على البغوي فلا تغتر به (وانما يزوجها) المتولي وكذا الامام والقاضي ونحوهما في صورة غيبة الولي الخاص (إذا لم يكن لوليها الغائب وكيل حاضر) فيما دون مرحلتين (فان وكل وكيلاً في تزويج موليته) أي بعد استئذان غير المجبرة (امتنع عليه) أي

---

(1) الوهم به لتحريك الغلط كما في كتب اللغة .

1: قوله تعذر الوصول إليه لخوف أو نحوه زوّج الحاكم على ما اعتمده ابن الرفعة وغيره وأشار الأذرعي إلى التوقف فيه بقوله فإن صح وجب تقييد إطلاق الرافعي (إلى) لكنه قال عقب ذلك والظاهر أنه لو كان في البلد في سجن السلطان وتعذر الوصول إليه أن القاضي يزوّج اهـ والذي يتجه أنه حيث تعذر أو تعسّر ولا وكيل زوّج ... يجمع بين التوقف والبحث اهـ تحفة ٧/٢٦٠

2: ولو بان ببينة ... قال البغوي: أو بحلفه وقد ينافيه ما يأتي في قوله كنت زوجتها أنه لا يقبل قوله بلا بينة ... بعد تزويج القاضي بان بدون مسافة القصر بطلانه اهـ عبد الحميد (قوله قال البغوي) اعتمده النهاية عبارته أو بحلفه كما قاله البغوي اهـ ٧/٢٥٩

3: ولو قدم فقال كنت زوجتها لم يقبل بدون بينة لأن الحاكم هنا ولي اهـ تحفة
عبد الحميد: سم (رم) الأقرب تقدم تزويج الولي مطلقاً بدون بينة
ويفارق ما يأتي في تزويج الوليين بأن الحاكم لا يزوج مع حضور الولي بخلاف الولي الآخر
فالولي مقدم على الحاكم لا الولي الآخر فليتأمل اهـ

أَنْ يُزَوِّجَ ، وَيُنْدَبُ لَهُ ٱسْتِئْذَانُ الأَبْعَدِ الْحَاضِرِ أَوْ يَأْذَنُ لَهُ الْحَاكِمُ فِي التَّزْوِيجِ خُرُوجاً مِنَ الْخِلَافِ .

نائب الشرع (أن يزوج) ـها وانما يزوجها الوكيل الحاضر فيما دون مرحلتين كما جزم به الشيخ أبو اسحاق في المهـذب وابن سراقة والعبادي والرياني في البحر وغيرهم وجرى عليه ابن الرفعة والسبكي وغيرهما ووقع للبلقيني خلافه استناداً الى ظاهر نص الأدلة له فيه لعدم وقوفه على النقل المذكور فيه (ويندب له) أي المتولي ونحوه في صورة غيبة الولي (استئذان الأبعد الحاضر) بعد أن تأذن المرأة له وللأبعد (أو يأذن له الحاكم في التزويج) أي يأذن للأبعد في أن يزوج (خروجاً من الخلاف) أي خلاف القائل بانتقـال الولاية إلى الأبعد إذا غاب الأقرب وهو وجه عندنا وبه قال أبو حنيفة أي فإذا زوجها أحدهمـا بإذن الآخر صح النـكاح بلا خلاف لأنه إما ولي أو نائب للولي تنبيهان أحدهما أن الخروج من الخلاف بما ذكر في الصورة الثانية من اذن الحاكم للابعد صحيح إن كان بلفظ التوكيل لأن الحاكم ولي في النكاح فكان له التوكيل فيه كسائر الأولياء وإن كان بلفظ الاستخلاف ونحوه أو بلفظ الاذن من غير أن ينوي به التوكيل كان محله في المأذون في الاستنابة ، وفيمن يعجز عن القيام ببعض ما وليه إذا استناب في القدر المعجوز عنه كما سبق فأما غيرهما فيبنى على جواز الاستخلاف له وقد قدمنا انه لا يجوز مطلقـاً سواء كان في أمر عام أو خاص وفيه وجه حكاه في الروضة عن القفال أنه يجوز في الخـاص كتحليف شخص وتزويج امرأة

وَيُزَوِّجُ أَيْضاً إِذَا عَضَلَ الْقَرِيبُ أَوْ الْمُعْتِقُ إِذَا ثَبَتَ عَضْلُهُ عِنْدَ الْحَاكِمِ

معينين وقال انه يجري مجرى التوكيل والمذهب عدم الفرق ثانيهما ان ما كان استخلافاً وجوزناه لا يشترط فيه تقدم الاذن قبله من المرأة من المستخلِف بكسر اللام بل تأذن بعد للخليفة واما ما جعلناه توكيلاً فلا بد من تقدم اذنها قبله كما في توكيل الولي الخاص (ويزوج أيضاً إذا عضل القريب أو المعتق) أي امتنع كما لو غاب وسواء كان واحداً أو جماعة مستوين قال الأصحاب وشرط العضل أن تدعوه البالغة العاقلة الى كفؤ ولو بدون مهر المثل أو كان مجبوباً أو عنيناً بخلاف ما إذا دعت إلى غير كفؤ لأن له حقاً في الكفاءة نعم للمجبر تزويجها كفؤاً غير من عيَّنته لأنه اتم نظراً منها بخلاف غيره وقد قدمنا هذا كله وإنما أعدناه تقريباً للفايدة وهذا (إذا ثبت عضله عند الحاكم) بالبينة كما في سائر الحقوق ولكن إنما يكتفي بالبينة إذا لم يتيسر احضاره لتعزز أو غيره فان تيسر فلا بد من امتناعه بين يدي الحاكم أو سكوته بعد طلبها أو وكيلها وبعد أن يأمره الحاكم بالتزويج وهذا إذا لم يتكرر ثلاثاً فإن تكرر ثلاثاً فأكثر فسق إذا لم تغلب طاعاته معاصيه كما مر وفي انتقال الولاية للأبعد بفسق الأقرب كلام قدمناه في موضعه (١) ولو دعته إلى رجل ادعت كفاءته وقال هو ليس بكفؤ رفع

---

(١) أي في شروط الولي وعبارته هناك على شرح قول المتن فلا ولاية —

الأمر إلى القاضي فإن ثبتت كفاءته عنده الزمه تزويجها فإن امتنع زوجها القاضي ذكره في الروضة تنبيه تعبيره كالروضة وأصلها بالحاكم يخرج متولي عقود الأنكحة وقضيته أنه ليس له احضاره وسماع البينة عليه عند امتناعه أو اختفائه ونحوه وهذا هو الظاهر المفهوم من كلام الأصحاب لأن احضار الخصوم والزامهم الخروج عن الحقوق وسماع الدعوة والبينة من وظيفة القضاة وليس في تولية العاقد ما يشمل ذلك ومثله سائر الأمور التي يتنازع فيها المرأة ووليها من كفاءة الخاطب وطلاق الزوج وموته وغير ذلك وكذلك لو غاب الولي وادعت كفاءة الزوج وأقامت به بينة فليس لمتولي العقود سماع ذلك لما ذكرناه ويفارق ما ذكروه في الحدود من أن للسيد سماع البينة بما يوجب الحد على عبده وأنه ينظر في تزكية الشهود وغير ذلك بشرط الأهلية وعللوه بأنه يملك إقامة هذا الحد فكان له أن يسمع بينته كالإمام انتهى وفرق بأن إقامة السيد الحد على عبده تصرف في ملكه وإصلاح له فلهذا ملكه وملك ما يقتضيه بخلافه فيما نحن فيه فإن فائدة سماع البينة

ـــ لفاسق هذا هو المشهور في المذهب قال في الروضة وأصلها والذي افتى به اكثر المتأخرين لا سيما الخراسانيون أنه يلي انتهى

وصححه الشيخ عز الدين قال لأن الوازع الطبعي أقوى من الوازع الشرعي هذا هو الذي عليه العمل والفتوى في هذا الزمان لعموم الفسق وغلبته نعم اختار النووي كابن الصلاح ما افتى به الغزالي انه ان كان بحيث لو سلبناه الولاية انتقلت الى حاكم يرتكب ما نفسقه به ولي وإلا فلا انتهى

وَيُزَوِّجُ عِنْـــدَ إِحْرَامِ الْوَلِيِّ ، وَيُزَوِّجُ عِنْدَ فَقْدِهِ بِحَيْثُ لَا يُعْرَفُ مَوْضِعُـــــــهُ قَبْـلَ أَنْ يُحْـكَمَ بِمَوْتِـهِ

هنا الحكم باسقاط حق الولي الغائب أو الممتنع مثلاً وإثبات صحة النكاح للزوجين وذلك من آثار القضاء وفوائد الحكم فلهذا اختص بالقضاة كما ذكرنا وأما الأخبار المجرد فله اعتماده إذا صدقه إذ لا مانع منه لكن محله في غير العضل والتنازع ونحوهما كما لا يخفى وهو محتمل والأقرب أن له ذلك فيما يحتاج العقد إلى ثبوته كالعضل والكفاءة وطلاق الزوج وموته ونحو ذلك لما قدمناه أولاً من أن ذلك نوع من القضاء وفرد من أفراده (ويزوج) أيضاً (عند إحرام الولي) أي ولا تنتقل الولاية إلى الأبعد كما لو غاب الأقرب سواء الإحرام بالحج أو العمرة والصحيح والفاسد لأن الإحرام لا يسلب الولاية لبقاء الرشد والنظر وإنما يمنع النكاح كما يمنعه إحرام الزوج أو الزوجة .

« تتمة » :

لو أحرم السلطان أو القاضي فلخلفائه أن يزوجوا لأن تصرفهم بالولاية لا بالوكالة كما جزم به الخفاف وغيره وصححه الروياني والبلقيني خلافاً لمن قال بالإمتناع في نواب القاضي دون السلطان (ويزوج) أيضاً (عند فقده) أي الولي (بحيث لا يعرف موضعه) فلا يعلم موته ولا حياته لتعذر التزويج من جهته ومحل ذلك = فيما (قبل أن يحكم بموته) فأما بعد

وَيُزَوِّجُ عِنْدَ تعزُّزِ الْوَلِيِّ وَتَوَارِيهِ وَحَبْسِهِ وَمَنْعِ النَّاسِ مِنَ الْوُصُولِ إِلَيْهِ وَيُزَوِّجُ أَيْضاً الْمَجْنُونَةَ الْبَالِغَةَ عِنْدَ فَقْدِ الْأَبِ وَالْجَدِّ وَيُشَاوِرُ أَقَارِبَهَا وَيُزَوِّجُ مُسْتَوْلَدَةَ الْكَافِرِ الْمُسْلِمَةَ بِإِذْنِهِ ،

الحكم فتنتقل الولاية للأبعد (ويزوج) أيضاً (عند تعزز الولي وتواريه) أي استخفائه (وحبسه ومنع الناس) أي وحبسه مع منع الناس (من الوصول إليه) ونحو ذلك لما ذكرنا من تعذر التزويج من جهته وإنما قيدنا الحبس بالمنع لأن مجرد الحبس من غير منع لا يتعذر معه التزويج من جهته (ويزوج أيضاً المجنونة البالغة عند فقد الأب والجد) أي بشرط حاجتها إلى النكاح وليس له تزويجها بالمصلحة بخلاف الأب والجد كما سبق في الركن الخامس وقضية إطلاقه أنه يستقل بتزويج المجنونة من غير مراجعة للحاكم وهو بعيد إذ شرط تزويجها حاجتها إلى النكاح كما تقرر وذلك منوط بنظر الحاكم واجتهاده فالوجه أن تزويجها إلى الحاكم وإلى من أذن له الحاكم فيه فحسب (ويشاور أقاربها) استحباباً لأنهم أعرف بها ويطلعون منها على ما لا يطلع عليه غيرهم وتطييباً لقلوبهم ومن هنا قال المتولي يراجع جميع الأقارب حتى الأخ والعم للأم والخال قال الأصحاب وإذا شاورهم فأبوا استقل وإن كانوا يلون تزويجها لو كانت عاقلة (ويزوج) أيضاً (مستولدة الكافر المسلمة بإذنه) لأن الكافر لا يلي تزويج المسلمة كما

مر ولا يختص ذلك بالمستولدة بل أمته المسلمة مطلقاً[١] كذلك وخرج بإذنه ما إذا لم يأذن فلا يزوج لأنه لا يجبر عليه ، وبقيت صور كثيرة مما يزوج فيها الحاكم ونائبه وقد قدمنا في الكلام في الركن الخامس أكثرها وقد جمع بعض الفضلاء المتأخرين كلاماً[٢] من ذلك في قوله نظماً :

ويزوج القاضي لفقد وليها ومغيبه بمسافة للقاصر
ولعضله ونكاحه ولحبسه مع مانع وكذا تواري حاضر

---

(١) أي سواء كانت مستولدة أو معلق عتقها أو مدبرة أو مكاتبة أو قنة .

(٢) فمجموع الصور التي يزوج فيها الحاكم عشرون صورة وقد نظمها الامام السيوطي بقوله :

عشرون زوج حاكم عدم الولي والفقد والاحرام والعضل السفر
حبس تواد عزة ونكاحه أو طفله أو حافد إذ ما قهر
وفتاة محجور ومن جنت ولا أب وجد لاحتياج قد ظهر
وإمَا الرشيدة لا ولي لها وبيت المال مع موقوفة إذ لا ضرر
مع مسلمات علقت أو أبرت أو كوتبت أو كاتي أولد من كفر

وقد شرح الامام السيوطي هذه الأبيات بشرح مفيد ذكر الجمل في حاشيته على شرح المنهج .

وتعزز إحرامه إغماؤه [1] مقدار قصر أم فرع الكافر
أو نحوها إن أسلمت امة لمحجور ومن وقفت بإذن الناظر
أو غيرهن مجنونة فقدت أبا والجد بالغة وعند تشاجر
والفقد إذ لا قسم أوامة لبيت المال أو تزويج طفل صادر
لأبيه وهو وليها من غير اجبار فخذ نظماً لعقد جواهر

وقوله أو نحوها أي نحو مستولدة الكافر وهي امته غير المستولدة كما

---

(١) الذي اعتمده الشارح تبعاً للامام كما تقدم في الركن الثالث انتقال الوكالة في المغمى عليه الحاكم إذا طالت مدة الاغماء بان كانت زايداً عن المدة التي يعتبر فيها اذن الولي الغايب وقطع المسافة ذهاباً وإياباً وإلا فتنتظر افاقته ، وتقدم في التعليق عليه نقل عبارة المنهاج والتحفة وعبد الحميد ص٨٥ فارجع إليه ان شئت وقال الباجوري في حاشيته على ابن قاسم عقب نقل النظم المذكور في الشرح وقد جرى صاحب النظم في الاغماء على طريقة ضعيفة والمعتمد انه تنتظر افاقته منه ان لم يزد على ثلاثة أيام فان علم انه يزيد عليها انتقلت الولاية للابعد فلا يزوج الحاكم وان تضررت في مدة الانتظار خلافاً لابن حجر حيث قال انه يزوج إذا تضررت في مدة الانتظار انتهى .

وفي زيتونة الالقاح لباسودان والمعتمد انتظار افاقته مطلقاً وان دعت حاجتها إليه كما اقتضاه كلام الشيخين خلافاً للمتولي انتهى

قدمناه وقوله ان أسلمت أي كل منهما وقوله امة لمحجور بنصب أمــة أي ويزوج أمة المحجور ، وقوله من وقفت إلى آخره أي ويزوج الأمة الموقوفة باذن الناظر وهذا ما ذكره ابن العماد في كتاب توقيف الحكام في احكام النكاح وحمل عليه ما حكاه عن الماوردي من اطلاق القول بان الذي يزوجها هو الناظر ثم قال فان أراد ذلك الماوردي وإلا فهو ممنوع وقـد ساق مقالته في الـكفاية مساق الأوجه انتهى والمعتمد انه لا يحتاج إلى اذن الناظر مطلقاً وإنما يحتاج إلى اذن الموقوف عليه (١) كما قدمناه في الركن الخامس وما ذكره الماوردي وجه ضعيف انما بناه على القول بان الملك فيه الموقوف للموقوف عليه كما نقله عنه كذلك السبكي ثم الاذرعي في شرحيهما للمنهاج وأما على القول بان الملك فيه لله فلا ، وقوله والفقد إذ لا قسم أي ويزوج من لها ولي مفقود حيث لم ينتهِ الحال الى الحـكم بموته وقسمة ميراثه ، وقوله أو تزويج طفل الى آخره أي إذا أراد أبو الطفل أو جده تزويجه من موليته غير المجبرة فيزوجها الحاكم أو نائبه وهو يقبــل لابنه كالولي إذا أراد أن يتزوج موليته وباقي الـكلام ظـاهر تتمة هل يزوج السلطان أو نائبه بالولاية العامة أو النيابة الشرعية فيه وجهان حكاهما الامام في جميع صور تزويجها مع وجود أهلية الولي الخاص وذكر ابن الرفعة من فوائد الخلاف فروعاً تقتضي انه لا يطلق القول بترجيح واحد من الوجهين

(١) أي ان انحصر وإلا لم تزوج عند ابن حجر وقال الرملي يزوجها الحاكم باذن الناظر كما تقدم في الركن الخامس تعليقاً .

لاختلاف الترجيح في تلك الفروع ونظيره الخلاف في ان النذر يسلك به مسلك واجب الشرع أو جايزه وان الابراء اسقاط ام تمليك فالترجيح في ذلك يختلف بحسب ظهور الدليـــل لا بمقتضى البناء المذكور وقد وقع في كتاب ابن العماد السابق ذكره في البناء على الوجهين انها إذا كانت بـكراً صغيرة زوجها القاضي إن قلنا بالنيابة وان قلنا بالولاية لم يجز ثم قال والوجه البطلان لأن الحـاكم عندنا لا يجبر الصغيرة انتهى وماذكره أنه الوجه هو الصواب الذي لا يجوز غيره ، وأما هـــذا البناء فهو من أوهى الــكلام واظهره فساداً والعجب أيراد مثله في المصنفات ثم رأيت في تجريد المزجد نسبة ذلك إلى جواهر القمولي وسكت عليـه فان كان سكوته على علم ببطلانه فـكان من الواجب التنبيه عليه وإن كان على ظن صحته فهو غلط على غلط ثم رأيت في فتـاوى موسى ابن الزين ان ذلك لم يجده في الجواهر قال وإنمـــا هو منقول عن فتـاوى الريمي ونقله الاقفهسي عن ابن الرفعة والصواب في الأنوار وغيره خلافه انتهى وهذا الذي ذكره الفقيه موسى عن الاقفهسي من انه نقل ذلك عن ابن الرفعة غلط على الاقفهسي فانه اعني الاقفهسي صرح نفسه في كتابه المذكور بأن ذلك زايداً على ماذكره ابن الرفعة وكذلك راجعت كفاية ابن الرفعة فلم أر ذلك فيها وإنما نبهت على ذلك مع ظهور فساده ووضوح غلطه خشية أن يقف عليه بعض الطلبه فيغتر به ويظن أن له أصلاً في الفقه والله أعلم (وإنما يزوج من في محل

وِلايَتِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ مَنْ هُوَ خارِجٌ عَنْ مَحَلِّ وِلايَتِهِ حَتّى لَوْ اسْتَنابَهُ في بَلَدٍ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ مَنْ في مَزارِعِها وَبَساتِينِها إِلاَّ أَنْ يَنُصَّ لَهُ عَلَى ذَلِكَ

ولايته) وإن لم تكن مستوطنة فيه لأن الاذن مقصور على ذلك وهو بالنسبة لما عداه كآحاد الرعية (وليس له أن يزوج من هو خارج عن محل ولايته) لما مر حتى لو كان الرجل في محل ولايته والمرأة خارجها واذنت له لم يكن له أن يزوجها بخلاف عكسه وهو ما إذا كانت المرأة في محل ولايته والرجل خارجها فان له تزويجها) حتى لو استنابه في بلد) معينة اختصت ولايته بما يحيط به سورها أو بنيانها (فليس له أن يزوج من في مزارعها وبساتينها) الخارجة عن بنيانها لأنها ليست منها ولهذا يترخص المسافر قبل مجاوزتها (إلا أن ينص له على ذلك) أو يجري عرف باضافتها إليها في التولية فتدخل ولايته وان لم ينص عليها كما سبق عن الماوردي (١)

---

(١) تقدم في التعليق على شرح قول المتن من أوائل الفصل الرابع ولا يجوز أن يولي في غير محل ولايته نقل عبارة التحفة مع المنهاج وان الذي اعتمده ابن حجر انه ان عملت عادة بتبعية نحو المزارع والبساتين أو عدمها عمل لها وإلا اقتصر على المأذون له فيه ووافقه الخطيب في المغني كما تقدم ومثله في البغية عن الأشخر .

وَلَوْ سمِعَ إِذْنَ الْمَرْأَةِ في مَحِلِّ وِلَايَتِهِ ثُمَّ خَرَجَ مِنْهَا فَعادَ فَلَهُ التَّزْوِيجُ بِالْإِذْنِ الْأَوَّلِ ، وَلا يُزَوِّجُ حَتَّى يَبْحَثَ عَنْ شُرُوطِ الصِّحَّةِ ، مِنَ الْخُلُوِّ عَنِ النِّكاحِ وَالْعِدَّةِ وَ

(ولو سمع اذن المرأة في محل ولايته) أولا (ثم خرج منها) لسفر أو نحوه ولم يعزل (فعاد) إليها (فله التزويج بالاذن الأول) ولا يحتاج إلى استئناف الاذن كما لو سمع الحاكم البينة ثم خرج وعاد فانه لا يحتاج إلى اعادة السماع [1] بخلاف ما إذا عزل أو انعزل ثم أعيد فانه لا بد من الاستئناف (ولا يزوج) من لا يعرف حالها (حتى يبحث) ندباً (عن شروط الصحة من الخلو عن النكاح والعدة) إذا ادعته (و) كذلك

(١) مثله في البغية نقلاً عن الاشخر وزاد العبرة بكون المرأة بمحل ولاية الحاكم وعدمه بحال التزويج لا الاذن فلو أذنت خارجه وزوج وهي به صح وان ظنها خارجة اعتباراً بما في نفس الأمر انتهى

وقوله بخلاف ما إذا عزل أو انعزل الى قوله فانه لا بد من الاستئناف أي لخروجه بذلك عن الولاية ولذلك لا يعود إلا بتولية جديدة قاله الأشخر في فتاويه . وفي فتاوى الشارح العدنية ما صورته لو اذنت من لها ولي غايب للقاضي في تزويجها ثم حضر الولي قبل العقد ثم سار في الحال فهل يبطل حكم الأذن ويحتاج الى استئناف الاذن أولا كما لو سافر القاضي بعد اذنها الى غير محل ولايته ثم رجع افتيت بالأول والله سبحانه أعلم انتهى

عَنْ غَيْبَةِ الْوَلِيِّ الْمُعْتَبَرَةِ وَنَحْوِ ذَٰلِكَ ، فَإِذَا عَرَفَ ذَٰلِكَ بِطَرِيقِهِ زَوَّجَ وَلَوْ قَالَتْ كُنْتُ مُزَوَّجَةً بِفُلَانٍ فَطَلَّقَنِي أَوْ مَاتَ عَنِّي وَانْقَضَتْ عِدَّتِي أَوْ قَالَتْ كُنْتُ أَمَةَ فُلَانٍ فَأَعْتَقَنِي لَمْ يُزَوِّجْ حَتَّى يَثْبُتَ ذَٰلِكَ بِالْحُجَّةِ ،

يبحث ندباً (عن غيبة الولي المعتبرة ونحو ذلك) حيث ادعته (فاذا عرف ذلك بطريقه) أي بشهادة مقبولي الشهادة مطلعين على باطن حالها (زوج) وإلا ترك احتياطاً ولا يجب البحث المذكور بل يجوز الاعتماد على قولها في ذلك كما سيأتي نعم لا يجوز التهور في تزويجها قبل سؤالها (ولو قالت كنت مزوجة بفلان فطلقني أو مات عني وانقضت عدتي أو قالت كنت امة فلان فأعتقني) أو مستولدته فمات عني أو نحو ذلك (لم يزوج) أي لا يجوز تزويجها (حتى تثبت ذلك بالحجة) بالبينة لأن الطلاق ونحوه مما ذكر لا يثبت إلا بالبينة فلا يقبل قولها فيه وهذا ما في الروضة وأصلها في الدعاوي عن البغوي واقراه (1) وأما ما ذكره الدبيلي في أدب القضاء من اطلاق قبول قول مدعية طلاق الزوج أو موته فحمله السبكي على

---

(1) وعبارة التحفة هذا ما دل عليه كلام الشيخين وهو المعتمد من اضطراب طويل فيه وإن كان القياس ما قاله جمع من قبول قولها في المعين أيضاً حتى عند القاضي لقول الاصحاب ان العبرة في العقود بقول اربابها ا ه

وَتَصْدُقُ الْمَرْأَةَ فِي غَيْبَةِ وَلِيِّهَا وَخُلُوِّ الْمَوَانِعِ وَيُنْدَبُ طَلَبُ الْإِشْهَادِ عَلَى ذَلِكَ .

ما إذا أقرت لغير معين قال وكلام البغوي فيما إذا أقرت لمعين قال السمهودي في فتاويه وكلام البغوي صريح في فرضه في ذلك وكلام الذبيلي صريح في فرضها في غير المعين[1] انتهى وفي فتاوى القاضي إذا قالت طلقني زوجي وانقضت عدتي وقالت لوليها زوجني وانكر فالقول قوله بيمينه أي على نفي العلم فإن نكل حلفت وعلى الولي تزويجها فإن امتنع زوجها الحاكم وكذا لو ادعت موت الزوج وانكر[2] انتهى قال السمهودي وليس فيه أنها عينت الزوج حتى يمتنع الحاكم منه انتهى (وتصدق المرأة في غيبة وليها وخلو الموانع) ولا يجب مطالبتها بالبينة على ذلك لأن الرجوع في العقود الى قول أربابها (ويندب طلب الإشهاد على ذلك) احتياطا كما مر

---

(١) قال في التحفة ومثله في النهاية ومحل ذلك أي تصديق الزوجة في غيبة وليها وخلوها من الموانع مالم يعرف تزوجها بمعين وإلا اشترط في صحة تزويج الحاكم لها دون الولي الخاص كما افاده كلام الانوار اثباتها لفراقه سواء أغاب أم حضر انتهى ٧/٦٠ - ٦١)

(٢) قال في التحفة بعد نقله قول القاضي المذكور ففيه التصريح بانه أي الولي إذا صدقها زوجها مع تعيين الزوج واعتمده ابن عجيل والحضرمي ثم قال ووافقهما في الخادم انتهى ٧/٦١)

وَقالَ عِزُّ الدِّينِ ابْنُ عَبْـدِ السَّلامِ لَيْسَ لِلْحاكِمِ أَنْ يُزَوِّجَ امْرَأَةً حَتّى يَثْبُتَ عِنْدَهُ إِذْنُهـــا فَلَوْ أَخْبَرَهُ عَدْلٌ فَزَوَّجَها مُعْتَمِداً عَلَيْهِ لَمْ يَصِحَّ وَإِنْ ثَبَتَ بَعْدُ أَنَّها أَذِنَتْ

وعلى ذلك فلو ألحت في المطالبة ورأى الحاكم التأخير فهل له ذلك وجهان في أصل الروضة ورجح الإمام أنه لا يجوز له التأخير قال واقصى ما يمكنه أن يستمهلها فإن أبت أجابها انتهى ولم يذكر الشيخان تحليفها على ذلك وذكره الشيخ عز الدين وابو شكيل في فتاويهما وحكاه في شرح الروض عن بعض نسخ الروض قال الزركشي في قواعده أنه الأصح نعم قالا أي الشيخان وإن كان الولي الغايب ممن لا يزوج إلا بأذن فقالت ما أذنت له فللقاضي تحليفها على نفي الاذن وفي زيادة الروضة عن الغزالي أن للقاضي تحليفها أن وليها لم يزوجها في الغيبة إن رأى ذلك ومثل ذلك اليمين التي لا تتعلق بدعوى هل هي مستحبة أو واجبة وجهان في زيادة الروضة والأصح الاستحباب كما رجحه في نظايره في غير موضع والعجب من صاحب الروض وشارحه اهمال الترجيح وايهام التوقيف مع ظهوره من كلام النووي (وقال) الشيخ سلطان العلماء (عز الدين) عبد العزيز (ابن عبد السلام) رحمه الله تعالى مات بمصر سنة ٦٦٠ ستين وستماية (ليس للحاكم أن يزوج امرأة حتى يثبت عنده إذنها فلو أخبره عدل فزوجها معتمداً عليه لم يصح وإن ثبت بعد انها) كانت (أذنت) هكذا حكى ذلك عنه المصنف تبعا لجماعة

وَأَفْتَى البَغَوِيُّ بِأَنَّ رَجُلاً لَوْ قالَ لِلْحاكِمِ أَذِنْتُ لَكَ فُلانَةَ فِي تَزْوِيجِها مِنِّي فَإِنْ وَقَعَ فِي نَفْسِهِ صِدْقُهُ جازَ لَهُ تَزْوِيجُها وَإِلاَّ

وحكى عنه في المهمات أنه فرض في غير الحاكم ثم قال في المهمات فانظر كيف بالغ الشيخ عز الدين ومنع غير الحاكم انتهى فإن صح ما حكاه عنه الأسنوي فهو غريب إذ المجزوم به في كلام الشيخين وغيرهما جواز اعتماد الآحاد على أخبار من صدقوه وصحة التصرف للمستند اليه بالنسبة إلى المتعاقدين مالم يتبين خلافه سواء كان نكاحاً أو غيره كما سبق اوائل الفصل الأول (١) وانما النزاع في اعتماد الحاكم على ذلك فيما لا يتعلق بحكم والفرق بينه وبين غيره أن تصرفه حكم على وجه اضطرب في ترجيحة كلام الشيخين والصحيح كما قاله السبكي وغيره أنه ليس بحكم (و) عليه يتخرج ما (افتى) به الشيخ أبو محمد الحسين ابن مسعود (البغوي) وقد سبق ضبطه وذكر وفاته أوائل الفصل الثاني وذلك أنه أجاب (بأن رجلاً لو قال للحاكم أذنت لك فلانة في تزويجها مني فإن وقع في نفسه صدقه جاز له تزويجها) منه (وإلا)

---

(١) وتقدم أيضاً في التعليق على شرح قول المتن من الفصل الأول ويستحب الاشهاد على رضى المرأة الخ نقل كلام ابن حجر في التحفة وان معتمده كالامام الرملي والخطيب ما افتي به البغوي والقاضي كما سيذكره صاحب المتن .

فلا وَلا يَعْتَمِدُ تَحْليفَهُ وَلَوْ أُهْدِيَ إِلَى الْعاقِدِ شَيْئاً جازَ قَبُولُهُ إِذا لَمْ يُشْتَرطْ وَإِذا كانَ الدَّافِعُ عالِماً بِأَنَّهُ لايَجِبُ عَلَيْهِ فَإِنْ ظَنَّ وُجُوبَهُ لَمْ يَجُزْ قَبُولُهُ حَتَّى يَعْلَمَهُ بِأَنَّهُ لا يَجِبُ عَلَيْهِ ،

أي وإن لم يقع في قلبه صدقه (فلا) يجوز له تزويجها (ولا يعتمد) عند التهمة على (تحليفه) وهذا الذي ذكره البغوي هو المعتمد[1] (ولو أهدى إلى العاقد شيئاً جاز) له (قبوله) كالمفتي لكن الورع تركه ، وللجواز شرطان أحدهما ما (إذا لم يشترط) العاقد الإعطاء على العقد فإن اشترط فسيأتي (و) الثاني ما (إذا كان الدافع عالماً بأنه لا يجب عليه) وإنما هو على سبيل التبرع (فإن ظن وجوبه لم يجز قبوله) لأنه لم يتبرع به وإنما أعطاه على ظن استحقاقه فهو كما لو أعطاه شيئاً على ظن أنه له عليه ديناً والمدفوع إليه عالم بأنه لا دين له فإنه لا يحل له قبوله (حتى يعلمه) العاقد أو غيره (بأنه لا يجب عليه) ذلك ، ومحل التحريم ووجوب الإعلام ما إذا كان يعلم أنه يعتقد الوجوب أو يظن ذلك بقرينة حاله أو غيرها وإلا فلا يحرم ولا يخفى الورع وهذا كله إذا لم يعطه على أن يوافقه على ما يريد وإلا فهي رشوة[2] محرمة كما حكاه النووي في مقدمة

---

(١) وقد علمت موافقة ابن حجر والرملي والخطيب على ذلك

(٢) هي بتثليث الراء ما يبذل له ليحكم بغير الحق أو ليمتنع عن الحكم —

وَلَوْ شَرَطَ الْعاقِدُ أنْ يُعطِيَهُ شَيْئاً على الْعَقْدِ لَمْ يَجُزْ .

شرح المهذب عن ابن الصلاح بالنسبة إلى المفتي وأقره وما نحن فيه أولى (ولو شرط العاقد) على الزوج أو غيره (أن يعطيه شيئاً على العقد لم يجز) سواء كان لها ولي خاص وطلب منه تلقين الألفاظ بينهما فقط أو كان هو الولي نفسه وسواء كان ذلك على سبيل الإجارة أو الجعالة أم لا ، لأنه من باب أخذ مال الغير بغير حق وإنما لم تدخله الإجارة أو الجعالة لأنهما إنما يكونان على ما فيه تعب وكلفة ولهذا لا تصح على كلمة البيع ونحوها من دلال يروج بها السلعة ونحو ذلك ولهذا عقب ذلك بقوله

— بالحق قاله في الاسني والمغني زاد في التحفة ومثله ما لو امتنع من الحكم بالحق إلا بمال لكنه أقل اثماً ثم قال تنبيه محل قولنا لكنه أقل اثماً إذا كان له رزق من بيت المال وإلا وكان ذلك الحكم مما يصح الاستيجار عليه وطلب أجرة مثل عمله فقط جاز له طلبها وأخذها عند كثيرين وامتنع عند آخرين قيل والأول اقرب والثاني أحوط قال السبكي ولمفت لم ينحصر الأمر فيه الامتناع من الافتاء إلا بجعل وكذا المحكم وفارقا الحاكم بانه نصب للفصل اي فيتهم ولو قيل بانهما مثله لكان مذهباً محتملاً اهـ

وعلى الأول فمحله ان كان ما يأخذ عليه فيه كلفة تقابل باجرة وحينئذ لا فرق بين العيني وغيره بناء على الأصح أن العيني المقابل باجرة لمن تعين عليه الامتناع منه إلا باجرة انتهى كلام التحفة

إِلَّا أَنْ يَتْعَبَ لِلْإِحْتِيَاطِ أَوْ غَيْرِهِ فَيَجُوزُ بِطَرِيقِ الْإِجَارَةِ أَوْ بِطَرِيقِ الْجُعَالَةِ — وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ وَبِاللهِ التَّوْفِيقُ وَصَلَّى اللهُ عَلَى سَيِّدُنَا مُحَمَّدٍ وَآلِهِ وَصَحْبِهِ وَسَلَّمْ .

(إلا أن يتعب) في ذلك العقد لاحتياجه فيه إلى نظر واجتهاد ومراجعة ونحوها حيث تأهل لذلك (للاحتياط) بما ذكر (أو غيره) أي أو يتعب بغير ذلك كأن طلبه ليمشي معه إلى موضع بعيد ليعقد فيه أو نحو ذلك (فيجوز) اشتراط ذلك حينئذ (بطريق الاجارة) ان امكن ضبط العمل وكان غير مجهول وعيناه في العقد وإلا فهي اجارة فاسدة ويستحق فيها اجرة المثل فان كان المشروط مساوياً لها فذاك وان كان أقل وجب له التمام وان كان اكثر لم يجز له اخذ الزايد (أو بطريق الجعالة) (١) وهي تقبل جهالة العمل بخلاف الاجارة نعم شرط اغتفار الجهالة فيها أن يعسر علم ذلك فان لم يعسر اشترط ضبطه كما في الاجارة صرح به القاضي وابن يونس وابن الرفعة والسبكي وغيرهم وكلام الباقين يقتضيه .

---

(١) هذا نهاية المتن الذي شرح عليه العلامة عبد الله بن عمر بامخرمه ويوجد في بعض النسخ الختم بقول والله سبحانه وتعالى أعلم إلى قوله وسلم .

﴿ تتمة الفصل ﴾

ينعزل القاضي والمتولي ونحوهما بزوال الأهلية بنحو جنون وإغماء (١) وصمم ونسيان يخل بالضبط وفسق (٢) فلو عادت الأهلية لم تعد الولاية (٣)

---

(١) ولو لحظة خلافاً لشارح وانما استثني في نحو شريك مقدار مابين — صلاتين كما مر لأنه يحتاط هنا مالا يحتاط ثمّ أو مرض مرضاً لا يرجى زواله وقد عجز معه عن الحكم انتهى تحفة ونحوه في المغني

(٢) أي أو زاد فسق من لم يعلم موليه بفسقه الأصلي او الزائد حال توليته كما هو ظاهر اه تحفة

قال عبد الحميد قوله أو زاد فسق من لم يعلم بفسقه الأصلي الخ أي وكان بحيث لو علم لم يوله مع ذلك اه

سم عبارة المغني ومحل ذلك أي ما في المتن في غير قاضي الضرورة اما هو إذا ولاه ذو شوكة والقاضي فاسق فزاد فسقه فلا ينعزل كما بحثه بعض المتأخرين اه

وعبارة الرشيدي قوله والزايد الخ عبارة م فيما كتبه على شرح الروض نصها ويظهر لي أن يقال ان كان ما طرأ عليه لو علم به مستنيبه لم يعزله بسببه فهو باق على ولايته وإلا فلا اه انتهى

(٣) كالوكالة ولأن ما بطل لا يعود إلا بتجديد عقده انتهى تحفة

وله عزل نفسه وكذا ينعزل إذا عزله من له عزله من إمام وقاض وغيرهما [1] ومتى انعزل القاضي ونحوه بموت أو عزل أو غيرهما انعزل نوابه في عقود الأنكحة وغيرها سواء اذن له الإمام أن يستخلف عن نفسه أم اطلق بخلاف ما إذا استخلف بقول الإمام استخلف عني [2] وهذا أيضاً في غير قيم اليتيم وناظر الوقف أما هما فلا ينعزلان بانعزال القاضي مطلقاً ووقع في نفائس الأزرق نقلاً عن القمولي أن نواب القاضي في عقود النكاح من هذا القسم يعني قسم ناظر الوقف ونحوه وهو غلط من الأزرق على القمولي وسببه التباس كلامه عليه ، والصواب ما قدمناه في ذلك ولا ينعزل القاضي ومتولي العقود بموت الإمام كما لا ينعزل بانعزاله [3] ، والحمد لله الذي

---

(١) ولو ولى آخر ولم يتعرض للأول ولا ظن نحو موته لم ينعزل على المعتمد نعم ان اطردت العادة بان مثل ذلك المحل ليس فيه إلا قاض واحد احتمل الانعزال حينئذ اهـ تحفة

(٢) أي فلا ينعزل الخليفة بموته أو انعزاله لأنه ليس نائبه افاده في التحفة والمغني .

(٣) لعظم الضرر بتعطيل الحوادث ، ولأن الامام إنما يولي القضاة نيابة عن المسلمين بخلاف تولية القاضي لنوابه فانه عن نفسه ومن ثم كان له عزلهم بغير موجب كما مر بخلاف الإمام يحرم عليه إلا بموجب انتهى تحفة .

وهذا آخر ما وفق الله لتعليقه على هذا الشرح المبارك والحمد لله أولاً —

هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ، لقد جاءت رسل ربنا بالحق وصلاته وسلامه على سيدنا محمد عبده ورسوله سيد المرسلين والحمد لله رب العالمين .

قال مؤلف هذا الكتاب فرغت من تعليقه صبح يوم السبت ثامن عشر شهر رمضان المبارك من سنة ٩٤٦ هـ ست وأربعين وتسعمائة من الهجرة المصطفوية على صاحبها أفضل الصلاة والسلام .

— وآخراً ظاهراً وباطناً . ربنا تقبل منا إنك أنت السميع العليم وتب علينا انك أنت التواب الرحيم وكان الفراغ من تبييضه مساء يوم الاحد الموافق في ٢١ من جمادى الاولى من سنة ١٣٧٩ تسع وسبعين وثلثمائة وألف هجرية على صاحبها أفضل الصلاة وازكى التحية بمدينة تريم الغنـاء حرسها الله تعالى . وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم والحمد لله رب العالمين وهو بقلم جامعه الفقير الى الله محمد بن سالم حفيظ ابن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوي الحسيني تقبل الله منه وعفا عنه آمين .

بسم الله الرحمن الرحيم

هذه نبذة مختصرة جداً فيما ينبغي أن يتيقظ له متولي عقود
الأنكحة لسيدنا الإمام الشيخ العارف بحر العلوم
والمعارف الفقيه الصوفي نور الدين الشيخ علي بن
أبي بكر ابن الشيخ عبد الرحمن السقاف
رضي الله عنهم أجمعين

قال نفع الله به (يجب) أن يسأل عن جميع الأحوال التي يقع بها النكاح فيسأل أولاً هل المرأة حرة أم مملوكة وهل الزوج حر أم مملوك ، فان كانا حرين فيسأل هل هي بكر أو ثيب ؟ فان كانت بكراً فيسأل هل هي بالغة أو غير بالغة ؟ فان كانت غير بالغة فيجوز للاب والجد تزويجها بغير اذنها فان كانت بالغة فيستحب لهما اذنها ، وان كانت ثيباً فيسأل هل هي مطلقة أو مات عنها زوجها فان كانت مطلقة فيسأل هل هي مدخول

بها أولا ؟ فان كانت مدخولاً بها فيسأل هل هي حامل أم لا ؟ فان كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل ولو مضغة ، وإن كانت حائلاً فيسأل هل هي تحيض أم لا ؟ فإن كانت من ذوات الحيض فعدتها ثلاثة أقراء ، وإن كانت من ذوات الأشهر فعدتها ثلاثة أشهر ، فلو رأت الدم في أثناء العدة أو قبل انقضائها بساعة انتقلت العدة إلى الاطهار وإن كانت غير مدخول بها فلا عدة عليها إن كانت مطلقة ، وإن كانت متوفى عنها زوجها فعليها العدة وإن كانت أمة مدخولاً بها فيسأل هل هي حامل أولا ؟ فإن كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل ولو مضغة وإن كانت حائلاً فيسأل هل هي تحيض أو لا ؟ فإن كانت من ذوات الحيض فعدتها قرآن ، وإن كانت من ذوات الأشهر فشهر ونصف ، وأما عدة الوفاة فيسأل هل هي حرة أو أمة فإن كانت حرة فيسأل هل هي حامل أو لا ؟ فإن كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل ، وإن كانت حائلاً فعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام سواء كانت مدخولاً بها أم لا ؟ وإن كانت أمة متوفى عنها زوجها فإن كانت حاملاً فبوضع الحمل وإن كانت حائلاً فشهران وخمس ليالٍ ثم إذا كملت السؤالات فيستحب لأب البكر أن يزوجها بإذنها إن كانت بالغه عاقلة وكذلك جدها ، ولا يجوز لأولياء الثيب أن يزوجوها إلا بإذنها بعد بلوغها والله أعلم بالصواب . ا هـ

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

هذا مختصر في النكاح للشيخ الكبير الفرد الغوث العارف بالله علي بن أبي

بكر بن الشيخ عبد الرحمن السقاف باعلوي (قال رضي الله عنه) تستحب الخطبة قبل العقد وهي : الحمد لله نحمده ونستكفيه ونعوذ بالله من شرور انفسنا وسيئآت أعمالنا إلى آخره ، ثم يقول للولى : قل بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله ﷺ ويقول الولي للزوج : أزوجك على ما أمر الله به من امساك بمعروف أو تسريح باحسان ويقول للولي قل زوجتك ابنتي بمهر مبلغهماية درهم مثلاً وكل درهم ثاث قفلة فضة جواز البلد الفلاني وان عقد بكذا وكذا وقية دراهم فهو أحوط من لفظ الدراهم والدينار ثم يقول للزوج : هل قبلت تزويجها بالمهر المذكور فاذا قال ذلك ، قال الملقن بارك الله لكما وبارك عليكما في خير .

وقبل هذا كله يبحث عن أمور لا بد منها (أحدها) البحث عن حال الزوج في امرين : كونه عدلاً إذا كانت المنكوحة دون البلوغ إذ لا يصح نكاحها من الفاسق على الصحيح من المذهب ، وكونه مؤسراً بالمهر إذ لايجوز للاب أن يزوجها معسراً بغير رضاها فان فعل فالنكاح باطل على الصحيح من المذهب (ويبحث) عن الولي في أمرين : احدهما العدالة فانه إذا كان فاسقاً وفي درجته مناسب عدل كاخوين احدهما فاسق فهو كالعدم فولي العقد العدل باذنها دون اذن الفاسق ، وان لم يكن عدل في درجته كأن يكون الفاسق الاب ولها اخ عدل عقد الأخ العدل باذنها شرطاً واذن الأب أيضاً احتياطاً وعلى هذا القياس في سائر الدرجات وصورة اذنها ان تقول اذنت لاخي في تزويجي واذنت لأبي أن يزوجني ويوكل في تزويجي أخي ، ثم يأذن الأب للاخ فيقول أذنت لفلان أن

يزوج اخته فلانة من فلان ، وان لم يكن في العصبة عدل تولاه الحاكم باذنها واذن اقرب مناسب إليها على ما (١) هـذا إذا كان الحاكم يصلح للقضاء والا فنكاح الفاسق أولى منه .

وأما الأمر الثاني فيبحث عن الولي هو أب أو جد أو غيرهما ، فان كان أباً أو جـداً فلهما ولاية البكر دون الثيب ومعناه انه لا يشترط في حقهما الاستئذان لكنه في البكر سنة ويكفي السكوت وغيرهما لا يجوز له تزويج البالغة العاقلة إلا برضاها (٢) ان كانت بكراً على الصحيح ، وكذا الحاكم يزوج البالغة عند غيبة الولي فوق مسافة القصر وهي مسير يومين والمراد إذا ادعت المرأة إلى كفؤ ولا

إذا تيسر احضاره عند القاضي فان تعذر بتعذر أو توار أو غيبة جاز اثبات البينة (ويبحث) في الزوجة عن شروط لا بد منها أحدها خلوها عن نكاح الغير وعدته فان اقرت بنكاح أحد وادعت الطلاق أو الموت لم يصح تزويجها إلا بالبينة الثاني الحرية في حق الحر إلا أمة في حق من يخاف العنت ولا يجد صداق حرة الثالث أن لا يكون بينهما محرمية كالجمع بين الأختين أو المرأة وعمتها أو خالتها الرابع أن لا يكون قد طلقها ثلاثاً حتى تنكح زوجاً غيره نكاحاً صحيحاً ويطأها و يطلقها و تنقضي عدتها منه فحينئذ يجوز للزوج الأول نكاحها والله اعلم ا هـ نقل ذلك من نسخة مقطعة ابقيت المقطوع بياضاً انتهى

---

(١) هنا بياض في الأصل هكذا ـ ولعله على ماقرره العلماء أو نحوها

(٢) هنا بياض بالأصل ولعل محله ، ويكفي سكوتها ـ

وتليها الرسالة المسماة

المفتاح لباب النكاح

تأليف

السيد الشريف

محمد بن سالم بن حفيظ بن عبد الله ابن عيدروس ابن الحسين ابن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوي الحسيني الحضرمي التريمي

نفع الله بها وجعلها خالصة

لوجهه الكريم

آمين

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله ربّ العالمين وصلى الله على وسيدنا محمد خاتم الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه والتابعين (وبعد) فقد سألني بعض الراغبين من الإخوان الصادقين أن أجمع ما تجب معرفته على مباشر عقد النكاح من الأمور اللازمة شرعاً على مذهب الامام الشافعيّ رضي الله عنه فأجبته إلى ذلك. وكتبت هذه الورقات المسماة « المفتاح . لباب النكاح » والله المسئول أن يجعل ذلك خالصا لوجهه الكريم آمين .

﴿ معنى النكاح لغة وشرعاً ﴾

النكاح لغة الضم والوطء وشرعا عقد يتضمن أباحة وطء بلفظ نكاح أو تزويج أو ترجمته .

﴿ أركان النكاح ﴾

أركان النكاح خمسة زوج وزوجة ووليّ وشاهدان وصيغة .

﴿وظيفة متولي عقود الانكحة﴾

ينبغي لمتولي عقود الانكحة إذا طلب منه أن يباشر عقد نكاح سواء كان هو الولي أو كان سفيراً محضاً — ينبغي له قبل مباشرة العقد أن يسأل عن أمور (منها) أن يسأل عن الزوجة هل هي بكر أو ثيب.

فالبكر هي التي لم تزل بكارتها بوطء بأن لم تزل أصلا أو زالت بغير وطء كسقطة وحدة حيض.

والثيب هي من زالت بكارتها بوطء سواء كان حلالاً أو حراماً أو وطء شبهة فإنه لايوصف بالحل ولا بالحرمة.

فإن كانت بكراً جاز للأب والجد فقط دون غيرهما من سائر الأولياء تزويجها إجباراً ولو قبل بلوغها بشروط : كون الزوج كفؤا مؤسراً بمهر المثل ، ليست بينه وبينها عداوة لا ظاهرة ولا باطنة ، وليس بينها وبين وليها عداوة ظاهرة . فإن نقص أحد هذه الشروط لم يصح النكاح ويجب أيضاً أن لا ينقص الصداق عن مهر المثل وأن يكون حالاً من نقد البلد

أما إذا لم يكن لها أب ولا جد فليس لأحد من سائر الأولياء أن يزوجها أي البكر إلا بعد بلوغها أو استئذانها ، ويكفي في الاذن سكوتها ويستحب للأب والجد إن كانت بالغة استئذانها

وإن كانت المخطوبة ثيبا فليسأل العاقد أيضاً هل مات عنها زوجها أو طلقها ، فان كان مات عنها فليسأل عن وقت موته ليفهم انقضاء عدتها ،

لأن عدة الوفاة تنقضي بوضع الحمل إن كانت حاملا ، وبأربعة أشهر وعشرة أيام للحرة إن كانت حائلا ، وشهرين وخمسة أيام للأمة .

وإن كان الزوج طلقها فينظر صيغة الطلاق ويبحث تمام البحث عن صحته ونفوذه وهل هو خلعي أو رجعي ؟ وهل دخل بها الزوج الأول أولا ؟ وإذا دخل بها فليسأل عن انقضاء عدتها ؟ وهل هي من ذوات الاقراء أو من ذوات الشهور ؟

وبالجملة فلا ينبغي له أن يباشر العقد حتى يتحقق خلوها عن النكاح والعدة وسائر الموانع .

ويشترط لصحة نكاح الثيب بلوغها واستئذانها بأن تأذن نطقا لوليها في تزويجها ، وإن كان أبا أو جداً .

﴿ الوليّ في النكاح ، وأحق الاولياء بالتزويج ﴾

أولى الاولياء وأحقهم بالتزويج الأب ثم الجدّ أبو الأب وإن علا ثم الأخ الشقيق ثم الأخ لأب ثم ابن الأخ الشقيق ثم ابن الاخ لأب وان سفل ثم العم الشقيق ثم العم لأب ثم ابن العم لأب الشقيق ثم ابن العم لأب وإن سفل ثم عم الأب ثم ابنه وإن سفل ، ثم عم الجد ثم ابنه وإن سفل ثم عم أبي الجد ثم ابنه وان سفل وهكذا على هذا الترتيب فى سائر العصبات ويقدم الشقيق منهم على من كان لأب ، فإذا لم يوجد أحد من عصبات النسب فالمعتق فعصبته ثم معتق المعتق ثم عصبته ثم الحاكم أو نائبه .

﴿حكم ما إذا استوى أولياء النكاح﴾

إذا استوى أولياء النكاح في الدرجة كإخوة أشقاء أو لأب أو أعمام مثلا ، فيزوجها منهم من اذنت له المرأة في تزويجها فإن اذنت لهم كلهم فلا بد من اجتماعهم على التزويج او توكيلهم احدهم او شخصاً اجنبياً .

أما إذا اذنت لكل واحد منهم في نكاحها فلكل منهم مباشرة العقد ولو بدون اذن الباقين .

﴿شروط وليّ النكاح﴾

أما شروط وليّ النكاح فمنها كونه مسلما ان كانت الزوجة مسلمة وكونه بالغاً عاقلاً حراً رشيداً عدلا ، فإن اختلّ شرط من هذه الشروط فلا حق له في الولاية بل تنتقل لمن بعده من الأولياء اي لمن يليه في الدرجة ان لم يوجد من يساويه ومن شروط الوليّ ايضاً كونه مختاراً وعدم اختلال نظره بهرم او خبل وعدم الإحرام بحج او عمرة ، فلا يصح تزويج المحرم ولا وكيله وان كان الوكيل غير محرم ، ولا تنتقل بالإحرام الولاية إلى الأبعد بل تنتقل إلى الحاكم او نائبه .

وانما ينقلها للأبعد موانع الولاية المنظومة في قول ابن العماد :

وعشرة سوالب الولايه   كفر وفسق والصبا لغايه
رق جنون مطبق او الخبل   واخرس جوابه قد اقتفل

ذوعته نظيره مبرسمُ وابله لا يهتدي وأبكمُ

فهذه عشر صور تنتقل فيها الولاية للأبعد (الأولى) إذا كان القريب كافراً (الثانية) إذا كان فاسقا نعم اختار النووي وغيره بقاء ولايته إن كانت تنتقل إلى حاكم يرتكب ما يرتكبه ذلك الولي من انواع الفسق أو اكثر (الثالثة) إذا كان الولي القريب صبيا اي غير بالغ (الرابعة) إذا كان رقيقا (الخامسة) إذا كان مجنوناً جنوناً مطبقاً فلو قصر زمن الجنون كيوم في سنة انتظرت افاقته ، فإن تقطع جنونه زوج زمن الافاقة وقام الحاكم عنه زمن الجنون (السادسة) إذا كان القريب ذا خبل ، والخبل باسكان الباء وفتحها هو فساد في العقل سواء كان أصلياً أم عارضا (السابعة) إذا كان القريب اخرس ليست له اشارة مفهمة ولا كتابة ، فان كانت له اشارة مفهمة او كتابة فلا تنتقل عنه الولاية بل يؤكل غيره بالاشارة او الكتابة ، (الثامنة) إذا كان القريب ذا عته اي نقص في العقل ويقال له معتوه ، واليه اشار الناظم بقوله ذو عته ، ولو قال ذو سفه بدل ذلك لأفاد ايضاً ان السفيه المحجور عليه لا يلي نكاح موليته بل تنتقل للأبعد اي ويغني عن العته الجنون والبرسام . (التاسعة) إذا كان القريب مبرسما اي مصاباً بالبرسام وهو نقص في العقل (العاشرة) إذا كان ابله لايميز بين الكفؤ وغيره ، واما قول الناظم وابكم فهو تمام البيت لأن الابكم بمعنى الأخرس وقد تقدم ذكره . ففي كل واحدة من هذه الصور تكون الولاية للابعد .

﴿ الصُّوَر التي يزوج فيها الحاكم ﴾

يزوّج الحاكم وهو السلطان أو نائبه من وزير أو قاض أو متولٍّ عقود الانكحة في عشرين صورة نظمها الامام العلامة الشيخ عبد الرحمن ابن أبي بكر بن محمد السيوطي ثم شرحها شرحاً مفيداً فقال :

عِشْرُونَ زَوَّجَ حَاكِمٌ عَدَمُ الوَلِيّ ... وَالفَقْدُ وَالإِحْرَامُ وَالعَضْلُ السَّفَرْ
حَبْسٌ تَوَارٍ عِزَّةٌ وَنِكَاحُهُ ... أَوْ طِفْلِهِ أَوْ حَافِدًا) إِذْ مَا قَهَرْ
وَفَتَاةُ مَحْجُورٍ وَمَنْ جُنَّتْ وَلَا ... أَبٌ وَجَدٌّ لِاحْتِيَاجٍ قَدْ ظَهَرْ
وَإِمَا الرَّشِيدَةِ لَا وَلِيَّ لَهَا وَبَيْـ ... ـتُ المَالِ مَعْ مَوْقُوفَةٍ إِذْ لَا ضَرَرْ
مَعْ مُسْلِمَاتٍ عُلِّقَتْ أَوْ دُبِّرَتْ ... أَوْ كُوتِبَتْ أَوْ (كَالَّتِي) كَانَ أَوْلَدَ مَنْ كَفَرْ

الضبط والتشكيل من الياقوت النفيس

(فالصورة الاولى) مما يزوج فيها الحاكم عدم الوليّ حساً بأن لم يكن لها ولي أصلاً أو شرعاً بان يكون فيه مانع من صغر أو جنون أو سفه أو نحوها ولا وليّ أبعد منه (الثانية) فقد الولي كأن غاب ولم يعلم موته ولا حياته (الثالثة) احرام الوليّ بالحج أو العمرة صحيحاً كان أو فاسداً (الرابعة) العضل وهو حرام وذلك بأن تدعوا البالغة العاقلة إلى كفؤ ويمتنع الولي من تزويجها ولا بدَّ من ثبوته عند الحاكم ببينة أو امتناعه من التزويج بحضور الحاكم بعد أمره له بذلك (الخامسة) سفر الوليّ إلى مسافة قصر فأكثر بخلاف ما إذا كان دونها فلا بد من اذنه

(السادسة) حبس الولي مع منع الناس من الوصول إليه ، وإلا فليؤكل أو يعقد في موضع السجن (السابعة) تواريه بمعنى اختفائه كلما طلب منه عقد النكاح (الثامنة) تعذره أي الولي بمعنى انه كلما طلب منه العقد وعدهم بالحضور ولم يصرح بالعضل أي الامتناع ولا بد من ثبوت كل من التواري والتعذر عند الحاكم ببينة (التاسعة) نكاحه أي إذا أراد الولي أن ينكحها لنفسه كابن عم ليس هناك من هو أقرب منه ولا من يساويه في الدرجة ، فإنه يقبل النكاح ويزوجه الحاكم ، (العاشرة) إذا أراد نكاحها لطفله الصغير ولا ولي لها أقرب منه ولا في درجته فانه يقبل النكاح لولده ويزوجه الحاكم (الحادية عشر) إذا أراد نكاحها لحفيده أي ابن ابنه وهو غير مجبر فان كان مجبراً بأن كانت الزوجة بنت ابنه الآخر وهي بكر تولى الطرفين (الثانية عشرة) امة المحجور عليه إذا لم يكن له أب ولا جد يزوجها الحاكم بالمصلحة ، فان كان سفيهاً زوجها الحاكم باذنه (الثالثة عشرة) المجنونة البالغة المحتاجة للنكاح حيث لا أب لها ولا جد يزوجها الحاكم (الرابعة عشرة) امة الرشيدة التي لا ولي لها أي لا وليّ لسيدتها يزوجها الحاكم باذن مالكتها (الخامسة عشرة) امة بيت المال يزوجها الحاكم باذنها (السادسة عشرة) الامة الموقوفة يزوجها الحاكم باذن الموقوف عليه (السابعة عشرة) امة الكافر المسلمة إذا علق عتقها بصفة (الثامنة عشرة) امة الكافر المدبرة المسلمة (التاسعة عشرة) امة الكافر المدبرة المسلمة (التياسعة عشرة) أمة الكافر المكاتبة

إذا كانت مسلمة (العشرون) مستولدة الكافر إذا أسلمت ، ومثلها امة الكافر المسلمة وان كانت قنة أي خالصة الرق فهذه عشرون صورة يزوج الحاكم أو نائبه في كل واحدة منها كما تقدم .

﴿ الشاهدان في النكاح ﴾

يشترط في كل واحد منهما البلوغ والعقل والحرية والعدالة والمروءة وكونه سميعاً بصيرا ناطقاً فاهما لغة المتعاقدين التي وقع بها عقد النكاح وكونه متيقظا أي غير مغفل وان لا يتعين للولاية ، فلو تعين للولاية كأن وكل الأب او الاخ المنفرد شخصاً آخر في الايجاب وحضر هو اي الولي مع آخر ليكونا شاهدين لم يصح وان اجتمعت فيه شروط الشهادة .

ولو اختل في الشاهدين أو في أحدهما شرط من شروط الشهادة لم يصح النكاح . ويصح النكاح بشهادة ابني الزوجين وعدويهما وبمستوري العدالة ، وهما المعروفان بها ظاهراً بان لم يعرف لهما مفسق

﴿ الزوج ﴾

يشترط في الزوج الاختيار والذكورة يقيناً ، والتعيين ، وعلمه باسم المرأة أو عينها وان لا يكون محرماً بحج أو عمرة وعدم المحرمية بينه وبين الزوجة بأن لا تكون من المحرمات عليه على التأبيد أو من جهة الجمع ، وله أن يؤكل غيره في قبول النكاح له .

﴿ المحرمات على التأبيد ﴾

المحرمات على التأبيد ثماني عشرة . سبع من النسب مذكورات في قوله تعالى : حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت . وسبع من الرضاع ، وهن الام والبنت والأخت والعمة والخالة وبنت الاخ وبنت الاخت من الرضاع ، وأربع بالمصاهرة وهن أم الزوجة وبنت الزوجة إذا دخل بالام ، وزوجة الأب ، وزوجة الابن .

﴿ المحرمات بالجمع ﴾

المحرمات بالجمع كل امرأتين بينهما نسبٌ أو رضاع لو فرضت احداهما ذكراً مع كون الاخرى انثى حَرُمَ تناكحهما كالاختين ، وكالمرأة وعمتها والمرأة وخالتها ، فمن تزوج امرأة حرم عليه نكاح نحو اختها حتى تبين منه الاولى كأن تموت أو يطلقها طلاقاً بائناً أو رجعياً وتنقضي عدتها بالنسبة للطلاق الرجعي :

﴿ الزوجة ﴾

يشترط في الزوجة كونها أنثى يقيناً ، والتعيين ، وان لا تكون محرمة بحج أو عمرة ، وكونها خالية من النكاح ومن عدة غير الخاطب وأن

لا تكون ملاعنة ، ولا خامسة ان كان الزوج حراً ولا ثالثة ان كان عبداً .

فلو ادعت المرأة أنها خلية من نكاح وعدة ُقبلَ قولها وجاز للولي خاصاً كان أو عاماً اعتماد قولها بخلاف ما لو قالت كنت زوجةَ فلانٍ وطلقني أو مات عني فانه لا يقبل قولها بالنسبة للوليّ العام وهو الحاكم الا ببينة بخلاف الوليّ الخاص فان له اعتماد قولها .

﴿ تعدد الزوجات ﴾

يجوز للحر أن يجمع بين أربع زوجات وللعبد أن يجمع بين اثنتين فلو تزوج الحر خمساً أو اكثر فان كان نكاحهن مرتباً بطل في الخامسة وما فوقها وان تزوجهن في عقد واحد بطل في الجميع .

﴿ شروط صيغة النكاح ﴾

يشترط في الصيغة أن لا يتخلل بين الإيجاب والقبول كلام أجنبي وأن لا يتخلل بينهما سكوت طويل ، وأن يتوافقا في المعنى وعدم التعليق وعدم التأقيت ، وأن يتلفظ بحيث يسمع من بقربه ، وبقاء الأهلية إلى وجود الشق الآخر ، وأن تكون بلفظ التزويج أو الإنكاح لا غيرهما من الألفاظ . نعم يصح النكاح بترجمة لفظ التزويج أو الإنكاح بشرط أن يفهمها العاقدان والشاهدان ، ولا يصح النكاح بالكناية .

﴿ نكاح الحر للأمة وعكسه ﴾

لا يجوز للحرّ أن يتزوج رقيقة أي مملوكة وذلك لئلا يصير أولاده منها أرقاء إلا بأربعة شروط فيجوز له نكاحها وهي : كونها مسلمة وخوف العنت أي الزنا إن لم يتزوج ، والعجز عن صداق الحرة أو عدم رضاها به أو فقد الحرة ، وأن لا تكون تحته حرة صالحة للاستمتاع ومتى اشترى هو زوجته انفسخ نكاحها .

أما العبد إذا أراد أن يتزوج حرة فلا يجوز لأنه غير كفؤ لها إلا إن أسقطت كفاءتها ورضي به وليها الأقرب فيجوز حينئذ والله أعلم .

﴿ الصّداق ﴾

الصداق والنحلة والطول والعطية كلها بمعنى واحد ، فمعناها لغة ما وجب بنكاح وشرعاً ما وجب على الرجل للمرأة غالباً بسبب نكاح أو وطء شبهة أو نحو ذلك .

﴿ ضابط الصداق ﴾

ضابط الصداق : كل ما صح كونه مبيعاً عوضاً أو معوضاً صحّ كونه صداقاً ، ومالا فلا .

﴿ مهر المثل والمسمى ﴾

مهر المثل هو ما يرغب به في مثلها حَسَباً ونسباً وبكارة وثيوبة . وأما المسمى فهو ما يذكر في عقد النكاح سواء كان مهر المثل أو أقلّ أو أكثر .

واعلم أن تسمية المهر في العقد مستحبة ، وقد تجب التسمية في صور مذكورة في المطوّلات ، وإذا خلا العقد من التسمية فإن لم تكن الزوجة مفوضة استحقت مهر المثل بالعقد ، وإن كانت مفوضة كأن قالت لوليها زوجني بلا مهر فزوجها كذلك وجب المهر بأحد ثلاثة أشياء : فرض الزوج على نفسه مهر مثلها حالاً مع رضاها به ، وفرض الحاكم إذا امتنع الزوج أو تنازعا في القدر ، ووطؤه إياها ومثله موت أحدهما .

﴿ الطّلاق ﴾

الطلاق لغة حل القيد وشرعاً حل عقد النكاح بلفظ الطلاق أو نحوه .

﴿ أقسام الطّلاق ﴾

الطلاق قسمان : طلاق بعوض ويسمى الخلع ، وطلاق بغير عوض .

﴿ معنى الخلع لغة وشرعاً ﴾

الخُلْع لغة مشتق من الخَلْع بفتح الخاء وهو النزع وشرعاً فرقة بعوض مقصود راجع لجهة الزوج .

﴿ أركان الخلع ﴾

أركان الخلع خمسة : زوج وبضع وملتزم للعوض وعوض وصيغة .

ويشترط في الزوج كونه يصح طلاقه ، وفي البضع ملك الزوج له فلو خالعها وهي بائن لم يصح خلعها ، ويشترط في الملتزم للعوض كونه مطلق التصرف ويشترط في العوض كونه مقصوداً وكونه معلوماً وكونه راجعاً لجهة الزوج وكونه مقدوراً على تسليمه .

فلو خالعها بغير مقصود كالدم وقع الطلاق رجعياً ولا مال ، وإن خالعها بمجهول أو بمقصود فاسد كالخمر وقع الطلاق بائناً بمهر المثل وإن كان العوض راجعاً لغير جهة الزوج وقع الطلاق رجعياً .

﴿ صورة الخلع ﴾

صورة الخلع أن يقول زيد لزوجته خالعتك بألف درهم أو فاديتك بألف درهم أو طلقتك بألف درهم فتقول في الحال قبلت ، أو يقول لها : متى

ضِمِنْتِ لي بمائة درهم فأنتِ طالق فتقول له ضَمِنْتُ لك بمائة درهم .

والخلعُ نوعٌ من الطلاق كما علمتَ .

﴿ القسم الثاني الطلاق بغير عوض ﴾

القسم الثاني الطلاق بغير عوض وهو قسمان صريح وكناية

﴿ صرايح الطلاق ﴾

الصريح في الطلاق كل لفظ لم يحتمل غير الطلاق وهو ثلاثة ألفاظ الطلاق : والفراق والسراح وما اشتقّ منها كقوله طلّقتك أو أنت مطلّقة أو طالق أو يا طالق أو فارقتك أو أنت مفارقة أو سرحتك أو أنتِ مسرحة .

وأمّا لفظ الخلع والمفاداة فهما صريحان أيضاً إن ذكر معهما المال أو نواه ؛ وإلا فكنايتان .

﴿ كنايات الطلاق ﴾

كناية الطلاق هي كل لفظ احتمل الطلاق وغيره كقوله لزوجته الحقي باهلكِ ، لستِ لي بزوجة ، حبلكِ على غاربك ، انت باينٌ : لكِ الطلاق ، لكِ طلقة ، انا منكِ طالق ، وما أشبه ذلك .

فالصريح يقع به الطلاق سواء نوى به الطلاق أم لا ، إلاّ إذا أراد

حكاية كلام غيره أو تصويراً لفقيه للطلاق ، أو صرفته قرينة قوية كأن كانت موثقة فحلّ وثاقها وقال لها الآن طلّقتك قاصدا طلقتك من الوثاق فلا يقع .

وأما الكناية فلا يقع بها الطلاق إلا إن نواه ، قال صاحب الزبد

وكل لفظٍ لفراق احتمل فهو كناية بينة حصل

﴿ الطلاق السني ، والطلاق البدعي ﴾

الطلاق السني أي الجائز الموافق للسنة أي الطريقة المحمدية هو أن يطلقها الزوج في طهر لم يجامعها فيه .

والطلاق البدعي أي الحرام هو أن يطلقها في الحيض أو في طهر جامعها فيه وهو صحيح وإن كان الزوج آثماً به

هذا كله فيما إذا كانت المطلقة مدخولا بها ولم تكن صغيرة لم تحض ولا آيسة من الحيض ولا حاملاً ، ولا مختلعة بمالها .

فان كانت غير مدخول بها جاز طلاقها ولو في الحيض إذ لا عدة عليها وان كانت صغيرة لا تعرف الحيض أصلاً أو آيسة حل طلاقها ولو في طهر جامعها فيه وان كانت حاملاً أو مختلعة بمالها جاز طلاقها أيضاً ولو كانت حايضاً .

﴿ الطلاق الرجعي ، والطلاق البائن ﴾

ينقسم الطلاق أيضاً الى قسمين رجعي وبائن ، فالطلاق الرجعي هو أن

يطلق الحر زوجته المدخول بها طلقة أو طلقتين بغير عوض راجع إليه أو يطلق العبد زوجته المدخول بها طلقة واحدة كذلك .

والطلاق البائن قسمان بائن بينونة صغرى وبائن بينونة كبرى ، فالبينونة الصغرى هو أن يطلقها قبل الدخول بها أو يطلقها بعد الدخول بها لكن بعوض راجع لجهته ولم يستوف عدد الطلاق .

والبينونة الكبرى هو أن يطلقها ثلاثاً ان كان حراً أو طلقتين ان كان عبداً سواء كان هناك عوض أم لا .

﴿ حكم الطلاق الغير بائن ﴾

حكم الطلاق الغير البائن ويسمى الطلاق الرجعي إن للزوج مراجعتها ما دامت في العدة كأن يقول راجعتها أو أمسكتها أو رددتها الى نكاحي سواء رضيت الزوجة أم لا . فاذا قال ذلك عادت له بما بقي من عدد الطلاق ، ويجب لها ما يجب للزوجة ما عدا آلة التنظيف .

﴿ حكم الطلاق البائن بينونة صغرى ﴾

حكم الطلاق البائن ببينونة صغرى هو أنه لا تحل له إلا بعقد جديد ومهر جديد بعد اذنها لوليها في ذلك ، وتعود له بما بقي من عدد الطلاق وتجب لها السكنى حال العدة ، وأما النفقة فلا تجب لها إلا ان كانت حاملاً .

﴿ حكم الطلاق البائن بينونة كبرى ﴾

حكم الطلاق البائن بينونة كبرى هو انه لا تحل له إلا بخمسة شروط : انقضاء عدتها منه ، ونكاحها غيره نكاحاً صحيحاً ودخول الغير بها ، والمراد بالدخول ايلاج حشفته أو قدرها من مقطوعها في فرجها بشرط الانتشار وبينونتها من الزوج الثاني ، وانقضاء عدتها منه .

فاذا نكحها بعد استجماع هذه الشروط عادت له بثلاث طلقات اخرى ويجب لها حال العدة ما يجب للبائن بينونة صغرى .

﴿ تعليق الطلاق ﴾

يجوز تعليق الطلاق بفعل نفسه أو فعل غيره أو بطلوع الشمس ونحو ذلك ، وذلك كقوله إن دخلت الدار ففلانة طالق أو إن دخل فلان داري فهي طالق أو إذا طلعت الشمس ففلانة طالق . ومتى وقع الأمر المعلق عليه حصل الطلاق وإلا فلا .

﴿ أدوات التّعليق ﴾

أدوات التعليق هي إن بكسر الهمزة وإذا ومتى ومهما واي وقت وكلّما ، ومَنْ فَعَلَتْ منكن كذا وما أشبهها .

﴿ حكم أدوات التعليق ﴾

حكم أدوات التعليق من حيثية اشتراط وقوع المعلق عليه فوراً وعدمه نظم ذلك بعضهم بقوله :

أدوات التعليق في النفي للفو رِ سوى إنّ وفي الثبوت رأوها

للتراخي إلا إذا إن مع المـا لِ وشئتِ ، وكلما كرروها

والمعنى أن أدوات التعليق إذا دخلت على منفيّ كقوله إذا لم تفعلي كذا أو متى لم تفعلي كذا أو أي وقت لم تفعلي كذا فانت طالق — اقتضت الفورية حينئذ ، أي فمتى مضى بعد تلفظه بما ذكر زمن يمكنها أن تفعل فيه ذلك الفعل المعلق عليه ولم تفعله طلقتْ ، الاّ إن ، فانها لا تقتضي الفورية فلو قال إن لم تدخلي الدار فأنت طالق لم تطلق بمضي ذلك الزمن وانما تطلق باليأس من دخول الدار ولا يحصل اليأس إلا بانهدام الدار أو موت أحد الزوجين .

وأما إنْ دَخَلَتْ أدوات التعليق على مثبت وذلك كقوله إن كلمت زيدا أو إذا دخلتِ الدار أو متى عملتِ كذا ونحوه فمتى وقع ذلك الفعل المعلق عليه طلقت إلا في التعليق بإن أو إذا مع المال أو لفظ شئتِ خطابا فانهـا تشترط الفورية في ذلك وذلك كقوله إن ضمنتِ لي بـكذا فأنت طالق أو إذا أبرأتني من كذا فأنت طالق فإن ضَمِنَتْ له بما ذكر أو أبرأته في

الحال طلقت ، وإن مضى زمن بعد التعليق في الحاضرة وبعد علمها بالتعليق ان كانت غائبة يمكنها فيه أن تفعل فلم تفعل لم تطلق ، ومثل ذلك لو علق بإن أو إذا مع قوله شئتِ كقوله إن شئتِ الطلاق فأنتِ طالق أو إذا شئت الطلاق فأنت طالق فانها تشترط الفورية أيضاً ، فإن قالت حالا شئتُ الطلاق طلقت وإلا فلا بخلاف ما لو قال متى شئتِ الطلاق فأنت طالق أو أي وقت ونحوه فانهـا تطلق متى قالت شئت الطلاق ولو بعد مدة طويلة .

وجميع أدوات التعليق غير كلما لا تقتضي تـكراراً بل إذا وجد المعلق عليه مرة واحدة من غير نسيان ولا جهل ولا إكراه انحلت اليمين . فلو قال مثلا متى دخلت الدار فأنت طالق فدخلت الدار طلقت طلقة واحدة ، فلو راجعها ودخلت الدار ثانيا لم تطلق لانحلال اليمين بالمرة الأولى .

أما لو علق بكلما فإنها تقتضي التكرار ، فلو قال كلما دخلتِ دار زيد فأنت طالق طلقة واحدة فدخلته طلقت طلقة واحدة فاذا دخلته ثانيا وهي في العدة أو بعد أن راجعها طلقت ثانية ، وإذا دخلته ثالثاً كذلك طلقت الثالثة ، هذا إن كانت مدخولا بها ، فلو لم تكن مدخولا بها بانت منه بالطلقة الأولى وانحلّ التعليق بالبينونة .

﴿ حكم تعليق الطلاق بالبراءة ﴾

إذا علق الزوج طلاق زوجته بابرائها اياه من المهر مثلا أو من الدين

الذي لها عليه كأن قال متى أبرأتني من مهرك أو من دنيك فأنت طالق فأبرأته من ذلك فيشترط لوقوع الطلاق صحة البراءة من جميع الدين أو المهر فلو لم تصح البراءة بأن كانت الزوجة غير نافذة التصرف أو جاهلة بالمبرأ منه فلا براءة ولا طلاق ، ويشترط أيضاً علم الزوج بالمبرأ منه جنسا وقدرا وصفة كما يشترط علمها هي بذلك ، وأن لا تتعلق بالمبرأ منه زكاة ولم تخرج فإن كان الزوج جاهلا بالمبرأ منه أو تعلقت به زكاة ولم تخرج لم يقع الطلاق

وهذا بخلاف ما إذا كان ذلك في صيغة عقد كأن قال لها خالعتك أو طلقتك على البراءة من مهرك مثلا فانه إذا ابرأته مع جهلها يقع الطلاق بائنا بمهر المثل وذلك لأن فساد العوض في الخلع لا يؤثر في وقوع الطلاق بخلاف التعليق فإنه لابد فيه من وجود المعلق عليه .

« الرجعة »

الرجعة هي رد المرأة الى النكاح من طلاق غير بائن في العدة على وجه مخصوص .

فاذا طلق الحر زوجته المدخول بها طلقة أو طلقتين أو العبد طلقة وكان ذلك الطلاق بدون عوض راجع لجهة الزوج فله مراجعتها ما دامت في العدة لقوله تعالى : وبعولتهن أحق بردّهن في ذلك ان ارادوا إصلاحاً .

أما إذا استوفى الزوج عدد الطلاق فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره بالشروط المتقدمة .

وأما إذا كان الطلاق بعوض راجع لجهة الزوج أو كانت غير مدخول بها أو كانت قد انقضت عدتها فلا رجعة له حينئذ .

﴿ صورة الرجعة ﴾

صورة الرجعة أن يقول الزوج للمطلَّقة منه طلاقاً غير بائن قبل انقضاء عدتها : راجعتكِ أو ارتجعتكِ امسكتك أو رددتك إليّ أو إلى نكاحي فاذا قال ذلك عادت إلى نكاحه بما بقي من عدد الطلاق سواء رضيت بذلك أم لا .

ويسن الاشهاد على الرجعة ، وقال بعضهم الاشهاد واجب .

حكم المطلقة طلاقاً غير بائن ويسمى رجعياً انها ما دامت في العدة كالزوجة في جميع الأحكام ما عدا الاستمتاع بها والخلوة فلا يجوز ذلك فيجب لها ما يجيب للزوجة من النفقة والكسوة والسكنى وغير ذلك إلا آلة التنظيف وهذا إذا لم تكن ناشزة ، وإلا فلا تستحق ذلك لنشوزها كالزوجة وإذا ماتت في العدة ورثها الزوج ، وإن مات هو وهي في العدة انتقلت الى عدة الوفاة وورثته ، وليس له أن ينكح زوجة رابعة وهي في العدة ، ولا أن ينكح اختها أو عمتها أو خالتها وهي في العدة أيضاً ، ويلحقها الطلاق والخلع وغير ذلك من احكام الزوجة .

﴿ حكم اختلاف الزوجين في الرجعة ﴾

إذا ادعى الزوج الرجعة والحال أن العدة باقية صدق بلا يمين لقدرته على انشائها حينئذ ، وان ادعاها بعد انقضاء العدة وأنكرتها الزوجة من أصلها فهي المصدقة لأن الأصل عدمها .

أما إذا ادعى بعد انقضاء العدة رجعة فيها فانكرت ، فان اتفقا على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال راجعتك يوم الخميس فقالت بل السبت صدقت هي بيمينها انها لا تعلم انه راجعها يوم الخميس ، وان اتفقا على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت عدتي يوم الخميس وقال بل السبت صدق بيمينه أنها ما انقضت يوم الخميس لاتفاقهما على وقت الرجعة والأصل عدم انقضاء العدة قبله ، فان تنازعا في السبق بلا اتفاق لا على وقت الانقضاء ولا على وقت الرجعة فالأصح ترجيح سبق الدعوى ، فان ادعت الانقضاء أولاً ثم ادعى رجعة قبله صدقت بيمينها ان عدتها انقضت قبل الرجعة ، وان ادعى الرجعة قبل انقضاء العدة فقالت بتراخٍ عنه بل إنما راجَعْتَ بعد انقضائها صدق بيمينه انه راجع قبل انقضائها ، فان ادعيا معاً بأن قالت انقضت عدتي مع قوله راجعت أو قالته عقب قوله ذلك فوراً صدقت بيمينها والله أعلم .

ثم ان هذا كله محله فيما إذا كان اختلافهما في سبق الرجعة الانقضاء وعدم سبقها إياه مع اتفاقهما على انقضائها . أما إذا اختلفا في الانقضاء

وعدمه فانها المصدقة في دعوى انقضائها بغير الأشهر ان امكن ذلك ، ويصدق هو في دعوى عدم انقضائها بالأشهر لكونها آيسة أو لم تحض أصلاً ، وذلك لرجوع اختلافهما في انقضائها بالأشهر الى وقت الطلاق ، والزوج يقبل قوله في أصل الطلاق فكذا يقبل في وقته ، وأما دعوى انقضائها بوضع الحمل او الاقراء حيث أمكن ذلك فانها المصدقة بيمينها في ذلك لأنها مؤتمنة على ما في رحمها .

أما ان ادعت انقضاءها لدون الامكان رُدَّتْ دعواها ثم تصدق عند الامكان .

ويجب سؤالها عن كيفية طهرها وحيضها وتحليفها عند التهمة لكثرة الفساد .

وأقل الامكان فيما إذا ادعت ولادة ولد تام ستة أشهر عددية ولحظتان من وقت اجتماع الزوجين بعد النكاح ، وفيما إذا ادعت ولادة سِقْط مصوَّر فاقل الامكان مايه وعشرون يوماً ولحظتان ، وان ادعت ولادة مضغة بلا صورة ظاهرة فاقل الامكان ثمانون يوماً ولحظتان ، ولكن يشترط في المضغة شهادة القوابل انها أصل آدمي ، وإلا لم تنقض بها .

وان ادعت انقضاءها بالاقراء فإن كانت حرة وطلقت في طهر فأقل الامكان اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان وان طلقت في حيض فسبعة وأربعون يوماً ولحظة .

وان كانت امة وطلقت في طهر فاقل الامكان ستة عشر يوماً ولحظتان وان طلقت في حيض فاحد وثلاثون يوماً ولحظة . ولو لم يعلم هل طلقت

في الحيض أو الطهر حمل على الحيض لأنه الأحوط ، ولأن الأصل بقاء العدة والله أعلم .

﴿ العِـــدَّة ﴾

العدة هي مدة تتربص فيها المرأة أي تنتظر وتمنع نفسها عن النكاح لمعرفة براءة رحمها أو للتعبد أو لتفجعها على زوج .

﴿ أقسام العدة ﴾

العدة قسمان : عدة فراق وفاة ، وعدة فراق حياة .

﴿ عدة فراق الوفاة ﴾

أما عدة فراق الوفاة فتجب على المتوفى عنها زوجها العدة سواء كانت مدخولاً بها أم لا . فان كانت حاملاً اعتدت بوضع الحمل جميعه حتى ثاني توأمين بشرط كون الحمل منسوباً لصاحب العدة . وان لم تكن حاملاً فعدتها ان كانت حرة أربعة أشهر وعشرة أيام وإن كانت أمة فشهران وخمسة أيام .

﴿ عِدَّة فراق الحيَاة ﴾

أما عدة فراق الحياة فلا تجب إلا على المدخول بها ، فالمطلقة والمفسوخ

نكاحها قبل الدخول لا عدة عليها ، ومثلها الملاعنة قبل الدخول ، وأما إذا دخل بها والمراد به الوطيء أو استدخال منيّه المحترم أو وَطيء امرأة بشبهة فتلزمها العدة . وهي للحامل وضع الحمل جميعه بالشرط المذكور في عدة الوفاة ، ولغير الحامل وتسمى حائلاً ان كانت من ذوات الاقراء فعدتها ثلاثة أقراء أي أطهار للحرة وقرآن للامة . وان كانت من ذوات الأشهر بان كانت صغيرة أو كبيرة لم تحض أصلاً أو آيسة فعدتها ثلاثة أشهر للحرة وشهر ونصف للامة ، والأولى أن تعتد بشهرين .

الإحداد

الإحداد هو ترك لبس المصبوغ للزينة من الثياب وترك الطيب ودهن الشعر والاكتحال بكحل الزينة إلا لحاجة ليلاً ، وترك الخضاب بالحناء ونحوه كالورس فيما يظهر من البدن كالوجه واليدين والرجلين دون ما تحت الثياب وترك استعمال الحلي من الذهب والجوهر وغير ذلك حتى الخاتم .

حكم الإحداد

حكم الإحداد وجوبه على المرأة المتوفى عنها زوجها ما دامت في العدة وندبه للمعتدة عن طلاق بائن أو فسخ وكذا عن طلاق رجعي وقال بعضهم يستحب للرجعية تركُ الإحداد ، والتزيُّنُ ان كانت ترجو عود الزوج لها بذلك ولم يتوهم أنها فعلت ذلك لفرحها بطلاقه .

❋ سُكْنى المعتدة ❋

تجب السكنى لكل معتدة سواء كانت رجعية أو بايناً أو متوفى عنها حاملاً أو غير حامل ، فيجب عليها ملازمة المسكن الذي كانت فيه عند الفرقة ان كان مستحقاً للزوج وكان لائقاً بها ، وليس لأحد اخراجها منه ولا لها خروج منه وان رضي زوجها ، نعم يجوز لمن لا نفقة لها كالمتوفى عنها والبائن الحائل الخروج للضرورة كالخوف على نفسها ، وللحاجة كشراء طعام إذا لم يكن من يقضيها أما من وجبت نفقتها من رجعية وبائن حامل ومستبرأة فلا تخرج إلا باذن أو ضرورة كالزوجة والله أعلم .

❋ الرَّضَاع ❋

الرضاع لغة اسم لمص الثدي مع شرب لبنه ، وشرعاً وصول لبن آدمية مخصوصة إلى جوف طفل مخصوص على وجه مخصوص .

وأركانه ثلاثة مرضع ورضيع ولبن .

❋ ما يشترط في الرضاع ❋

يشترط في المرضع كونها امرأة فلا تحريم بلبن رجل أو خنثى أو بهيمة وكونها بلغت تسع سنين قمرية تقريبية فلا تحريم بلبن من لم تبلغها وكونها حال انفصال اللبن حية حياة مستقرة .

ويشترط في الرضيع كونه حيا حيـاة مستقرة ، وكونه دون الحولين وأن ترضعه خمس رضعات متفرقات ، فلا أثر لدونها ولا مع الشك فيها وضبطهن بالعرف وان لم يـكن شبع ، فلو قطع إعراضاً عن الثدي أو قطعته عليه المرضعة لشغل طويل ثم عاد تعدد الرضاع ، وان قطعه للهو أو للتنفس وعاد فوراً أو تحول من ثديها إلى ثديها الآخر فلا تعدد إن تحوّل في الحال وإلا تعدد ، وكذا لا تعدد ان قطعته لشغل خفيف ثم عادت .

ويشترط أيضاً وصول اللبن في كل واحدة من الخمس الرضعات الى جوفه أي المعدة أو الدماغ وان تقـاياه في الحـال . ويـكون وصوله إلى الجوف بواسطة منفتح .

﴿ ما يترتب على الرضاع ﴾

يترتب على الرضاع المستجمع للشروط المعتبرة ان الطفل الرضيع يصير إبناً للمرضعة فتحرم عليه هي وأصولها وفروعها وحواشيها كما يصير إبناً أيضاً لصاحب اللبن من زوج أو واطىء بشبهة أو بملك اليمين ، ولا تنقطع نسبة اللبن عن صاحبه وان طالت المدة جداً أو انقطع ثم عاد إلاَّ بولادة من آخر ، فاللبن قبلها للأول وبعدها للآخر ، وعليه فيحرم على الرضيع صاحب اللبن هو وأصوله وفروعه وحواشيه ، ويحرم الرضيع هو وفروعه فقط على المرضعة وعلى صاحب اللبن واصولهما وفروعهما وحواشيهما . وحينئـذ فتصير آباء المرضعة وصاحب اللبن أجداد الرضيع وأمهاتهما جداته وأولادهما

إخوته وأخواته ، واخوة المرضعة واخواتها أخواله وخالاته ، واخوة صاحب اللبن واخواته ، أعمامه وعماته ، وتصير أولاد الرضيع أحفادَهما . فالحواشي هم الاخوة والأخوات والأعمام والعمات والاخوال والخالات ، وقد ذكر بعضهم ما يترتب على الرضاع نظما فقال :

وينتشر التحريم من مرضع الى ... أصول فصول والحواشي من الوسط

وممن له درٌّ الى هذه ومن ... رضيع إلى ما كان من فرعه فقط

﴿ الخُطبة التي تقرأ قبل عقد النكاح ﴾

يستحب قبل عقد النكاح أن يخطب الوليّ أو الزوج أو غيرهما ممن حضر بالخطبة المأثورة وتسمى خطبة الحاجة وقد رواها أبو داود في سننه بسند صحيح عن ابن مسعود رضي الله عنه قال : علَّمنا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم خطبة الحاجة : الحمد لله ونستعينه ونستغفره إلى آخرها ، ورواها ابن ماجة أيضاً بزيادة على ما رواه أبو داود في احدى روايتيه ، وها نحن نوردها مع مازيد فيها :

الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيآت أعمالنا ، من يهدي الله فلا مضل له ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله أرسله بالهدى ودين الحق ليظهر على الدين كله ولو كره المشركون ، ثم

انَّ الله تعالى أحل النكاح وندب اليه ، وحرم السفاح ووعد بالعـذاب الأليم عليـه ، فقال تعالى في تحريمه والنهي عنه ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة وساء سبيلا ، وقال تعالى في الأمر بتقواه يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون ، وقال تعالى يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقـكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالاً كثيراً ونساء واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليـكم رقيباً ، وقال تعالى : يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً ، يصلح لـكم أعمالـكم ويغفر لـكم ذنوبـكم ومن يطع الله ورسوله فقد فاز فوزاً عظيماً . النـكاح سنة الأنبياء وشعار الأولياء ، قال رسول الله ﷺ النـكاح من سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني ، وقال صلى الله عليـه وآله وسلم تزوجوا الولود الودود فاني مـكاثر بـكم الامم يوم القيامة وقال صلى الله عليه وآله وسلم تناكحوا تـكثروا فاني أباهي بـكم الأمم يوم القيامة أوصيكم ونفسي بتقوى الله ، أقول قولي هذا واستغفر الله العظيم لي ولـكم ولوالدينا ولجميع المسلمين فاستغفروه انه هو الغفور الرحيم . قولوا جميعاً أستغفر الله . نستغفر الله ، نستغفر الله آمنا بالله وبما جاء عن الله على مراد الله ، آمنا برسول الله وبما جاء عن رسول الله على مراد رسول الله آمنا بالشريعة وصدقنا بالشريعة وتبرأنا من كل دين يخالف دين الإسلام نعوذ بالله من المنـكرات ، نعوذ بالله من ترك الصلوات ، نعوذ بالله من كل ما يـكره الله .

﴿ كيفية تلقين عقد النكاح ﴾

ينبغي أن يتصافح العاقدان وهما الوليّ والزوج فيقول لهما من يلقنهما العقد قولا : بسم الله والحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا رسول الله محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم .

ثم يقول للولي قل : يا فلان ابن فلان أزوجك على ما امر الله به من امساك بمعروف أو تسريح باحسان زوجتك بنتي أو موليتي فلانة بنت فلان الفلاني بمهر كذا وكذا أوقية من الفضة الخالصة مثلاً ، فيقول الزوج قبلت تزويجها بالمهر المذكور ، ثم يقول الوليّ للخاطب أيضاً يا فلان ابن فلان انكحتك بنتي أو موليتي فلانة المذكورة بالمهر المذكور فيقول الزوج قبلتُ نكاحها بالمهر المذكور ثم يقول الولي ثالثاً احتياطاً يا فلان ابن فلان زوجتك وانكحتك بنتي أو موليتي فلانة المذكورة بالمهر المذكور فيقول الزوج قبلت تزويجها ونكاحها بالمهر المذكور .

ويسن بعد العقد الدعاء للزوجين فيقول للزوج بارك الله لك وبارك عليك وجمع بينكما في خير وعافية .

ويستحب أيضاً احضار جمع من أهل الصلاح والخير عند العقد زيادة على الشاهدين والولي ، واشهاره ، وكونه في مسجد وفي شهر شوال وبكرة يوم الجمعة كما تستحب استتابة الوليّ والشهود المستورين قبل العقد احتياطاً .

ويستحب أيضاً الإشهاد على رضى المرأة حيث يعتبر رضاها ولا يشترط

ذلك في صحة النكاح حتى لو كان المزوِّج هو الحاكم فالشرط أن يقع في قلبه صدق المخبر له انها اذنت له في تزويجها والله أعلم .

وهذا آخر ما وفقني الله لجمعه والمرجو منه تعالى أن يتفضل بعموم نفعه ، وأن يجود على قارئه بفتحه ورفعه وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم والحمد لله ربّ العالمين .

وكان الفراغ من تبييضه ليلة الخميس الموافق في ٢٥ شهر جمادى الأولى سنة ١٣٧٩ هـ تسع وسبعين وثلثمائة وألف من الهجرة المحمدية على صاحبها أشرف الصلاة والتحية ،

بقلم جامعه الفقير إلى الله تعالى محمد بن سالم بن حفيظ بن عبد الله بن أبي بكر بن عيدروس ابن الحسين بن الشيخ أبي بكر بن سالم العلوي الحسيني الحضرمي الشافعي تقبل الله منه وعفا عنه آمين .

فهرست العدة والسلاح وشرح مشكاة المصباح

الصفحة	مضمون الكتاب
٢٥	الخطبة الواردة المطلوبة قبل عقد النكاح
٣٠	الصداق
٣٥	ندب الاشهاد على رضى المرأة حيث يعتبر رضاها
٣٧	حكم تحمل الشهادة على المنتقبة
٣٩	ندب الوليمة في النكاح
٤٢	شروط وجوب الاجابة ، وما يجب أن يتعلمه الزوج ليعلم زوجته
٤٣	الفصل الثاني في أركان النكاح وشروطه
٤٥	الركن الأول الصيغة
٥٣	حكم إشارة الأخرس
٥٨	حكم تأقيت النكاح وبيان ما تكرر نسخه كنكاح المتعة
٦٥	الركن الثاني الشاهدان
٧٣	حكم ما لو عم الفسق في بعض الاقاليم
٧٦	الركن الثالث الولي
٧٨	أقرب الأولياء فالأقرب
٨٤	شروط ولي عقد النكاح ، وولاية القريب الفاسق
٨٨	ما يتحقق به الفسق
١٠٠	إذا اجتمع أولياء في درجة
١٠٥	حكم تزويج المرأة بغير كفؤ

الصفحة	مضمون الكتاب
١٠٧	خصال الكفاءة المعتبرة
١١٣	الركن الرابع الزوج
١٢٣	حكم من غاب زوجها وانقطع خبره
١٢٤	الركن الخامس الزوجة
١٢٥	حاصل شروط الاجبار
١٣٤	نكاح الأمة الموقوفة وغيرها
١٤١	المحارم من النسب
١٤٢	أحكام الرضاع وما يترتب عليه
١٥٤	الفصل الثالث في أحكام الطلاق
١٥٦	القسم الأول الطلاق بعوض ويسمى الخلع
١٦٠	الملتزم للعوض في الخلع
١٦٣	حكم لفظ الخلع والمفاداة مع ذكر المال أو بدون ذكره
١٦٨	حكم تعليق الاعطاء بان أو إذا ، وما يجوز أن يكون عوضاً في الخلع
١٧٣	تعليق الطلاق بالبراءة
١٧٩	لو قالت إن طلقتني فأنت برىء
١٨٤	القسم الثاني الطلاق بغير عوض
١٨٦	حكم الإكراه في الطلاق وشروط الاكراه حد السكران
١٩٠	يملك الحر ثلاث تطليقات

الصفحة	مضمون الكتاب

تصويب

ص	سطر	خطأ	صواب
٢١	١	فانها تزهوا	فانها تزهو
٨٤	٨	يرتــكب	يرتــكب
١٠٨	٣	وغير	وغير
١١٢	٥	الدنئة	الدنيئة
١٢٨	٤	استئذان	استئذان
١٤٩	٤	مايه	مائه
١٦٥	٣	عكسهُ	عكسهِ
١٨١	٢	الطلان	الطلاق
١٨١	٥	مقتصى	مقتضى
١٨٥	٣	لانتقاء	لانتفاء
١٩٣	٨	يطق	يطلق
٢٠٧	٣	الطلاقُ	الطلاقَ

ص	سطر	خطأ	صواب
٣١٢	١	بالاسثناء	بالاستثناء
٣١٣	٥	الاسثناء	الاستثناء
٣٢٢	٧	ولو فال	ولو قال
٢٦٥	١ ح	اعمده	اعتمده
٢٦٥	١ ح	فى الحفة	في التحفة
٢٧٤	١	وان اختلفها	وان اختلفا
٢٧٤	١	فالدعت	فادعت
٢٧٥	٢	تامٍ	تامٍّ
٢٧٥	٢	فاقلِ	فاقلُ
٢٧٧	٢	فاقلّ	فاقلُ
٢٨٩	١ ح	جماعةً	جماعةٌ
٢٨٩	١ ح	يَرْجَع	يَرْجِعُ
٢٩٥	١٠	تعقب	تعقب

٣٣٦ التاسعة عشر أمة الكافر المدبرة المسلمة مكررة ينبغي حذفها